Der Begriff der Anweisung.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Wilhelm Crefeld

Referendar

aus Walbeck (Krs. Geldern).

Marburg 1932

Gedruckt in der Dissertationsdruckerei Robert Kleinert, Quakenbrück.

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 21. November 1931.

Berichterstatter: Geheimer Justizrat Professor Dr. jur. Franz Leonhard.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

INHALT.

Seite

§ 1. Einleitung: Die Einwirkung einer Leistung auf zwei Kausalverhältnisse. 1

§ 2. Geschichte und ältere Theorien der Anweisung. . . 6

§ 3. Die Anweisung als Inkassovollmacht. 10

§ 4. Die Anweisung als Doppelermächtigung. . . . 18

A. Ueber den Begriff der Ermächtigung. . . . 18

B. Die Empfangsermächtigung. 26

C. Die Zahlungsermächtigung. 33

§ 5. Die Anweisung als Einwilligung zur Zahlung an einen Dritten. 36

§ 6. Die Geschäftsführung des Angewiesenen. 41

§ 7. Der erweiterte Anweisungsbegriff. 54

SCHRIFTTUM.

Adler, J.: Die Einwirkung der Wechselbegebung auf das kausale Schuldverhältnis. In: Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 64, S. 127.

Becker: Sprachliches und Sachliches zum BGB. In: Jherings Jahrbuch Bd. 49, S. 1.

v. Blume: Zustimmung kraft Rechtsbeteiligung und Zustimmung kraft Aufsichtsrechts. In: Jher. Jahrb. Bd. 48, S. 417.

Böhmer, G.: Erfüllungswille. München 1910.

Breit, J.: Die Grundlagen des internen Scheckrechts. In: Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 64, S. 445.

Brütt, L.: Die abstrakte Forderung. 1908.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. 2. 1902.

Danz: Die delegatio nominis und delegatio indebiti, eine Forderungs- und Schuldüberweisung. In: Jher. Jahrb. Bd. 19, S. 69.

Dnierstrzanski: Aufträge zugunsten Dritter. 1904.

Düringer-Hachenburg: Handelsgesetzbuch, 2. Aufl. 1910.

Enneccerus: Lehrbuch, Bd. I, 1. Abtlg., 30.—34. Aufl. 1928.

Enneccerus-Lehmann: Recht der Schuldverhältnisse, 11. Bearbeitung. 1930.

Gottschalk: Die Rechtsstellung Dritter im Kondiktionenrecht. In: Jher. Jahrb. f. Dogm., Bd. 78, S. 290.

Hedemann: Bereicherung durch Strohmänner. In: Jenenser Festgabe für Thon. Jena 1911.

Hellwig, K.: Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, I. Bd. 1903.

Hellwig, K.: Verträge auf Leistung an Dritte. 1899.

Hupka: Die Vollmacht. 1900.

Isay, H.: Geschäftsführung. Jena 1900.

Jacobi: Wertpapiere. Jena 1901.

Jacobi: Das Wertpapier als Legitimationsmittel. München 1906.

Jung, E.: Bürgerliches Recht. In: „Das gesamte deutsche Recht", herausg. von Stammler. Berlin 1931.

Jung, E.: Erörterungen zum deutschen bürgerl. GB. und zu den Zivilgesetzentwürfen Ungarns und Bulgariens. In: Jher. Jahrb. Bd. 69, S. 30.

Jung, E.: Ist der Empfänger einer Postanweisung grundlos bereichert, wenn .... usw.? In: Jher. Jahrb. Bd. 70, S. 207.

Jung, E.: Wesen und Bedeutung des schuldrechtlichen Grundes für die Systematik des Privatrechts. In: „Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben". Festgabe der jur. Fakultäten zum 50jährigen Bestehen des Reichsgerichts. 1929, Bd. III, S. 143.

Kahl: Die bürgerliche Anweisung. Diss. 1899.

Keyßner: Der Quittungsträger. In: Berliner Festgabe für Koch, S. 139.

Kluckhohn: Verfügungen zugunsten Dritter. München 1914.

Kommentar der Reichsgerichtsräte, 6. Aufl. 1928.

Kretschmar, P.: Erfüllung. Leipzig 1906.

Krückmann, P.: Die Ermächtigung und der Rechtsbesitz nach dem BGB. In: Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, Bd. III, S. 79.

Krückmann, P.: Nachlese zur Unmöglichkeitslehre. Jher. Jahrb. Bd. 59, S. 20.

Laux: Einige Bemerkungen über die sogenannte mündliche Anweisung. In: Zeitschr. f. Rechtspflege in Bayern. 1907, S. 73.

Lehmann, H.: Stellvertretung. In: Stier-Somlo-Elster, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, Bd. 5, S. 694.

Lenel: Stellvertretung und Vollmacht. In: Jher. Jahrb. Bd. 36, S. 1.

Lent, Fr.: Die Anweisung als Vollmacht und im Konkurse. Leipzig 1907.

Leonhard, Fr.: Allgemeines Schuldrecht des BGB. München und Leipzig 1929.

Leonhard, Fr.: Bürgerliches Recht. Lehrb. i. k. Sätzen, 2. Aufl. Berlin 1926.

Leonhard, Fr.: Vertretung beim Fahrniserwerb. Leipzig 1899.

Löwenfeld, G.: Die Anweisung in Gesetz und Verkehr. Berlin 1922.

Ludewig: Die Ermächtigung nach bürgerlichem Recht. Marburg 1922.

Mang: Die Anweisung. Diss. 1902.

Manigk, A.: Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte. Breslau 1901.

Manigk, A.: Willenserklärung und Willensgeschäft. Berlin 1907.

Merten: Einwilligung. Diss. Jena 1913.

Mitteis: Lehre von der Stellvertretung nach römischem Recht. 1885.

Müller-Erzbach: Deutsches Handelsrecht. 2./3. Auflage. 1928.

Müller-Erzbach: Der Durchbruch des Interessentenrechts durch allgemeine Rechtsprinzipien. In: Jher. Jahrb., Bd. 53, S. 331.

Oertmann, P.: Bürgerliches Recht. Allg. Teil, 3. Aufl. 1927. Recht der Schuldverhältnisse, 1. Abtlg., 5. Aufl. 1928. Recht der Schuldverhältnisse, 2. Abtlg., 5. Aufl. 1929.

Oertmann, P.: Verträge auf Handlungen dritter Personen. In: Festschrift für Zitelmann. München und Leipzig 1913.

Pernice, A.: Marcus Antistius Labeo, das römische Privatrecht im 1. Jahrhundert der Kaiserzeit, 1. Bd. Halle 1873.

Planck: Kommentar. Bd. I, Allg. Teil, 4. Aufl. 1913. Bd. II, Recht der Schuldverhältnisse, 1. Hälfte, 4. Aufl. 1914. Bd. II, Recht der Schuldverhältnisse, 2. Hälfte, 4. Aufl. 1928.

Raape, L.: Zustimmung und Verfügung. Archiv für die zivilistische Praxis, Neue Folge, Bd. 1, S. 257.

Raape, L.: Gebrauchs- und Besitzüberlassung. In: Jher. Jahrb. Bd. 71, S. 97.

Raape, L.: Aneignungsüberlassung. In: Jher. Jahrb., Bd. 74, S. 179.

Regelsberger: Pandekten, I. Leipzig 1893.

Riehl: Die Anweisung. Diss. 1907.

Rosenberg: Stellvertretung im Prozeß. 1910.

Rümelin: Das Handeln in fremden Namen im bürgerlichen Recht. In: Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 93, S. 131.

v. Salpius, B.: Novation und Delegation nach römischem Recht. Berlin 1864.

Schloßmann: Lehre von der Stellvertretung, 1. Bd. 1900, 2. Bd. 1902.

Schulz, E.: Wie ist nach BGB. eine mündliche Anweisung .... zu behandeln? Diss. 1902.

Siber, H.: Die Frage der Verfügungsgeschäfte zu fremdem Recht. In: Leipziger Festgabe für Sohm. 1915.

Siber, H.: Zur Theorie von Schuld und Haftung nach Reichsrecht. In: Jher. Jahrb., Bd. 50, S. 55.

Stampe: Aus einem Freirechtslehrbuch. In: Archiv f. d. ziv Praxis, Bd. 107, S. 274.

Staub-Koenige-Pinner-Bondi: Komm. zum HGB. 12./13. Auflage. 1926/27.

Staudinger: Kommentar. Bd. II, 1. Teil, bearb. von Werner, 9. Aufl., 1930. Bd. II, 3. Teil, bearb. von Kober-Nipperdey, 9. Aufl. 1929.

Stein-Jonas: Zivilprozeßordnung. 14. Aufl. 1928, 1929.

Thöl: Handelsrecht, Bd. I, 1879.

v. Tuhr: Der Allgem. Teil d. deutschen bürgerl. Rechts, Bd. II, 2. Hälfte. München und Leipzig 1918.

v. Tuhr: Zur Lehre von der Anweisung. In: Jher. Jahrb. Bd. 48, S. 1.

Ulmer, E.: Akkreditiv und Anweisung. In: Archiv f. d. zivilistische Praxis. 1926, S. 129, S. 257.

Ulmer, E.: Die direkte Anweisung im modernen Zahlungsverkehr, insbesondere das Dokumentenakkreditiv. Diss. Tübingen 1926.

Wendt: Das allgemeine Anweisungsrecht. 1895.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Auflage. Frankfurt 1906.

Windscheid: Die indirekte Vermögensleistung. In: Leipziger Festgabe für Otto Müller. 1892.

Nur mit dem Namen der Verfasser zitiert sind die Kommentare und Lehrbücher des BGB., des HGB. und der ZPO.

§ 1.

Einleitung: Die Einwirkung einer Leistung auf zwei Kausalverhältnisse.

A hat an C einen Vermögensgegenstand zu leisten; B hat ein Gleiches an A zu leisten. Dies könnte nun so vor sich gehen, daß B aus seinem Vermögen eine Leistung in das des A gelangen läßt, und A aus seinem Vermögen in das des C leistet. Die Beteiligten wollen diese doppelte Vermögensverschiebung vermeiden, weil sie unnütz, kostspielig, zeitraubend und mit den Gefahren der Uebersendung verbunden ist. Sie kommen daher überein, daß B direkt an C leisten soll. Durch diese eine tatsächlich vollzogene Leistung sollen die zwei gedachten Leistungen, die man als Grundleistungen bezeichnen mag, erspart werden. Die Zuwendung, die B in das Vermögen des C gelangen läßt, soll dabei rechtlich so angesehen werden, als ob A aus seinem Vermögen an C, B aus seinem Vermögen an A leistet. B leistet also indirekt[1]) an A; A leistet indirekt an C. Beide indirekten Leistungen werden gleichzeitig durch die eine Vollzugsleistung vollzogen. Kausalverhältnisse bestehen nur zwischen C und A und zwischen A und B, auf Grund deren eine Leistung von A an C und von B an A erfolgen könnte. Zwischen B und C besteht dagegen ein Kausalverhältnis nicht. B kann daher nicht ohne weiteres an C leisten. Damit seine Leistung nicht gänzlich beziehungslos und als rechtlose Verschiebung sofort zurückforderbar sein soll, bedarf es eines rechtlichen Uebereinkommens zwischen den Beteiligten, einer rechtlichen Konstruktion, in deren Rahmen das gedachte Leistungsschema paßt. Von A, der im Mittelpunkt der Beziehungen steht und Kenntnis von beiden Kausalverhältnissen hat, wird in der Regel der Anstoß zur Tilgung der beiden Grundverhältnisse durch Simultantilgung ausgehen. Es kann dies nun so vor sich gehen, daß etwa A an C herantritt und ihm durch Vertrag seine Forde-

[1]) Windscheid, Die indirekte Vermögensleistung. In: Leipziger Festg. für Otto Müller, 1892.

rung gegen B zahlungshalber abtritt. C wird damit auf das Grundverhältnis A zu B verwiesen. C und A verabreden dabei, wenn die Leistung des B erfolgt, so soll gleichzeitig das Grundverhältnis C zu A zum Erlöschen kommen. Die Leistung des B muß nun wie jede Leistung, die tilgend wirken soll, die Beziehung auf ein bestimmtes Kausalverhältnis, auf das sie wirken soll, enthalten. B leistet hier in Beziehung auf das ursprünglich zwischen ihm und A bestehende Deckungsverhältnis, in dem C die Stellung des Gläubigers eingenommen hat. Er trifft also bei der Leistung die Tilgungsbestimmung — wenn wir nur einseitige Bestimmung für erforderlich halten — in bezug auf dieses Kausalverhältnis. Die Folge davon, daß C sich auf dieses Grundverhältnis verweisen ließ, ist, daß B ihm alle Einreden aus diesem entgegenhalten kann (§ 404 BGB.). Ebenso würde B, wenn das Deckungsverhältnis nichtig ist, nach richtiger Ansicht ein Rückforderungsrecht aus rechtloser Bereicherung haben, weil die Leistung ohne „rechtlichen Grund" erfolgt ist (§ 812 BGB.). Die Abtretung der Forderung hat ihre causa in dem Grundverhältnis C zu A, das bis zur Leistung des B bestehen bleibt. Für die Leistung des B, die Vollzugsleistung, ist allein und in allen Punkten maßgebend das Deckungsverhältnis. Genau das Entgegengesetzte würde es bedeuten, wenn B der Schuld des A an C erfüllungshalber beitritt. Der Schuldbeitritt selbst erfolgt auf Grund des Deckungsverhältnisses. Die Leistung des B aber, durch die beide Grundverhältnisse getilgt werden sollen, hat ihren Rechtsgrund allein in dem Verhältnis C zu A, das man als Ueberweisungsverhältnis bezeichnen mag. Dieses ist das allein maßgebende. B könnte dem C Einwendungen aus diesem Verhältnis entgegensetzen (vgl. für die Schuldübernahme § 417 I u. II BGB.). Dagegen sind ihm alle Einwendungen aus dem Deckungsverhältnis abgeschnitten. Diese beiden Fälle sind typisch für die Interessenlagerung. C wird ein Interesse daran haben, daß die Leistung so erfolgt, wie sie ihm von A gebührt, daß sie also in bezug auf das Ueberweisungsverhältnis erfolgt und nicht auf das ihm völlig fremde Deckungsverhältnis, das Mängel in sich tragen kann. Gibt er sich mit letzterem zufrieden, so liegt auf seiner Seite eine Interessenunterordnung vor, die er nur aus Not zulassen wird, so , wenn von A sonst nichts mehr zu bekommen ist. Umgekehrt wird B im Normalfalle ein Interesse daran haben, aus dem Deckungsverhältnis verpflichtet zu bleiben und auch darauf zu leisten. Je nach der Stärke des Interesses, das im einzelnen Fall überwiegt, werden die Parteien eine Rechtsform wählen, bei der die eine oder andere Seite

des Interesses mehr oder weniger zur Geltung kommt. Es sind ihnen dafür die verschiedenartigsten Rechtsinstitute an die Hand gegeben: Vertrag auf Leistung an den Drittgläubiger, Vertrag auf Leistung eines Dritten, Inkassozession, die verschiedenen Anweisungsarten u. a. m. Die Fälle der eigentlichen Einfachtilgung sind die, bei denen nicht, wie oben, ein vorheriger Wechsel in den Personen der Schuldverhältnisse eintritt. Praktisch ist es vielmehr so, daß das Verpflichtungsstadium fortfällt und sofort die Leistung, die auf zwei Grundverhältnisse einwirken soll, erfolgt, weil besonders der Zahlungsverkehr schnelle Verschiebung von Vermögenswerten ohne Zeit- und Zinsverluste verlangt. Diesem Vorteil steht der Nachteil gegenüber, daß die Rechtsverhältnisse weniger klar und übersichtlich sind, als wenn die Wertverschiebung vor der tatsächlichen Leistung zunächst theoretisch in den Grundverhältnissen stattfindet. Schwierigkeiten können sich ergeben bei der Entscheidung der Frage, in welchem der beiden Kausalverhältnisse die Vollzugsleistung ihren Rechtsgrund hat, und welches Grundverhältnis für eine eventuelle Kondizierbarkeit der Leistung maßgebend ist. Gerade auch bei der Anweisung, bei der man sich darüber einig ist, daß die Leistung weder wegen Mängel im Deckungs- noch im Ueberweisungsverhältnis zurückgefordert werden kann, ergeben sich die Schwierigkeiten in der begrifflichen Konstruktion aus der Frage: Hat die Anweisungsleistung ihren Rechtsgrund im Deckungsverhältnis, ist er im Ueberweisungsverhältnis zu suchen oder muß die Anweisungsleistung wegen ihrer Wirkung als abstrakt angesehen werden, d. h. bezieht sie sich auf keines der beiden Grundverhältnisse oder etwa auf beide? Aber auch diese Einmütigkeit in der Versagung der Kondizierbarkeit bei Fehlerhaftigkeit des einen oder des anderen Grundverhältnisses hört auf, wenn es sich um Erscheinungsformen der Anweisung handelt, die mit der Geschäftsanweisung des BGB. nicht übereinstimmen. Es sei nur der umstrittene Fall erwähnt, der der Entscheidung des Reichsgerichts in Bd. 60 S. 24 ff. zu Grunde lag, in dem der ungetreue Postbeamte Postanweisungen auf seinen Gläubiger ausstellte, ohne den Gegenwert der Post zukommen zu lassen, und nun die Frage zu entscheiden war, ob man der Post ein Rückforderungsrecht gegen den Gläubiger, an den diese den Betrag ausgezahlt hatte, zubilligen sollte.

Die beiden Leistungsverhältnisse A zu C und B zu A können verschiedene Zwecke verfolgen. Die indirekte Zuwendung des A an C kann den Zweck haben, eine Schuld des A an C zur Til-

gung zu bringen, z. B. ein Kaufmann (A) hat aus Holzlieferungsvertrag eine Forderung gegen B; weil er bei der Bank C Schulden hat, weist er B an, von der Forderung einen Teil an die Bank abzuführen. Die Zuwendung des A an C kann zum Zwecke der Schenkung erfolgen: der Onkel will seinem Neffen schenken und stellt ihm einen Scheck auf seine Bank aus. Endlich kann A die Absicht haben, Rechte gegen C zu erwerben: er will etwa zum Zwecke der Darlehensgewährung an C den B eine Leistung an diesen bewirken lassen. Ebenso liegt auch dem Leistungsverhältnisse B zu A einer der genannten Zwecke zu Grunde. Die Zuwendung des B an A kann in dem Rechtsgrund der Schuldtilgung, der Schenkung oder des Rechtserwerbs ihren Zweck haben. An dem Grundgedanken der Ersetzung zweier Leistungen durch eine wird dadurch nichts geändert. Möglich ist auch, daß die Grundverhältnisse zum Teil vor Leistungsvollzug noch nicht bestehen, z. B. der Onkel sendet seinem Neffen zum Geburtstag überraschend einen Betrag durch Postanweisung. Die genannten Leistungszwecke sind als ausschließlich anzusehen, weil sich alle rechtlich bedeutsamen Zuwendungsabsichten darunter bringen lassen[2]). Sie bilden den einheitlichen Begriff des Leistungszwecks, der jeder Leistung zu Grunde liegt. Alle dinglichen Leistungsakte sind farblos und tragen die auf einen mittelbaren Rechtserfolg gerichtete Absicht nicht in sich. Damit die Leistung nicht ohne einen Sinn ist und nicht eine rechtlose Vermögensverschiebung darstellt, bedarf sie einer Erläuterung in Form einer Zweckbestimmung. Der für die Leistung bedeutsame bezweckte Rechtserfolg, ihr Rechtsgrund, braucht nun nicht in dem Verhältnis der am Leistungsvorgang unmittelbar Beteiligten zu liegen, vielmehr erkennt die Rechtsordnung auch solche Leistungsvorgänge an, bei denen der Rechtsgrund in der Einwirkung auf eine Beziehung liegt, an der entweder der Leistende oder der Empfänger nicht beteiligt ist. So hat nach § 267 BGB. die dem Vertragsinhalt entsprechende Leistung eines Dritten in der Regel volle Wirksamkeit. Voraussetzung ist dabei, daß die Leistung des Dritten in Beziehung zu dem bezweckten Rechtserfolg gesetzt wird. Die objektiv notwendige Beziehung zwischen einer Leistung und dem bezweckten Erfolg wird, wenn dieser nicht ohne weiteres aus der Leistung selbst hervorgeht — der Schuldner sendet dem Gläubiger genau den Betrag, den er schuldet —, durch eine Erklärung bei der Erfüllung also durch die Tilgungsbestimmung hergestellt. Sieht man dagegen die Erfüllung als Vertrag an, so würde man

[2]) Leonhard, S. 383 ff. And. Ans. Enneccerus, § 139, I, 4.

eine Vereinbarung darüber fordern müssen, daß durch die Leistung eine bestimmte Schuld zur Tigung kommen soll. Leistet ein Dritter, so muß dieser die Tilgungsbestimmung in bezug auf die Schuld des Begünstigten an den Gläubiger treffen, damit eine vollgültige Leistung im Sinne des § 267 BGB. vorliegt. Freilich kann auch der leistende Dritte die Tilgungsbestimmung dem Schuldner selbst überlassen, der sie vielleicht bereits getroffen hat oder sie noch treffen wird. — Dem Fall der Leistung durch einen Dritten steht die Leistung an einen Dritten gegenüber. Nach §§ 362 II, 185 BGB. kann der Schuldner wirksam an einen Dritten zahlen, wenn der Gläubiger zustimmt. Der Rechtsgrund der Leistung würde in diesem Fall zwischen Schuldner und Gläubiger bleiben, denn der Schuldner leistet an den Dritten „zum Zwecke der Erfüllung" seiner Schuld. Die Tilgungsbestimmung wird im Hinblick auf dieses Schuldverhältnis getroffen. Mit diesen beiden Leistungsfällen sind zugleich zwei Möglichkeiten der Beschaffenheit der Vollzugsleistung charakterisiert bei der Einfachtilgung. Die Leistung des Dritten (B) kann kausal sein in bezug auf das Ueberweisungsverhältnis — Fall der Leistung gem. § 267 BGB.—, die Leistung kann andererseits kausal sein in bezug auf das Deckungsverhältnis A zu B: B zahlt seine Schuld an C. Zugleich kann dann in beiden Fällen eine Einwirkung auf das andere Kausalverhältnis eintreten. Diese tritt aber erst als zweite, indirekte Folge zu der ersten, der Schuldtilgung im Ueberweisungsverhältnis im einen, im Deckungsverhältnis im anderen Falle. Es wird nun behauptet, daß eine dritte Leistungsart existiere: die abstrakte Leistung, die sich dadurch charakterisiere, daß der Leistende Kondiktionen weder aus dem Ueberweisungsverhältnis noch aus dem Deckungsverhältnis geltend machen könne. Typisch für eine solche Leistung wird die Anweisungsleistung angesehen[3]). Daß eine Leistung in dem Sinne abstrakt sein kann, daß sie weder bei Mängeln im einen noch im anderen Verhältnis kondiziert werden kann, mag nicht bezweifelt werden, denn die Anweisungsleistung ist eine solche Leistung. Ob diese Wirkung es aber rechtfertigt, diese Art der Leistung als eine besondere gegenüber den oben gekennzeichneten anzusehen, und ob diese Wirkung nicht auch bei diesen eintreten kann, muß bezweifelt werden.

[3]) Z. B. Jung, Jher. Jb. 70 S. 211; bei Stammler S. 832. Ebenso Stampe, Ziv. Arch. Bd. 107 S. 289 ff. Die oben gezeichneten Leistungsfälle sind mit der Terminologie Stampes, der Drittzahlung und Drittleistung nicht identisch, weil St. nur darauf abstellt, wer die Tilgungsbestimmung getroffen bezw. Erfüllungsabrede geschlossen hat. Weiteres unten.

Der Klärung bedarf es auch, warum gerade die eine oder die andere Leistung abstrakt sein soll, ob dies darauf beruhen soll, daß die Leistung keinen Rechtsgrund, oder etwa ihre causa sowohl im Ueberweisungs- wie im Deckungsverhältnis hat, weil sie der Leistende auf seine Beziehung zum Dritten (A), der Leistungsempfänger aber auf seine eigene Beziehung zum Dritten festlege[4]).

Eine Scheidung haben wir gegenüber der indirekten Vermögensleistung noch vorzunehmen, indem wir die Leistung an oder durch Vertreter von dieser trennen. Es besteht die Möglichkeit, daß die Einwirkung auf das Kausalverhältnis zwischen C und A und zwischen A und B rein intern unter den Beteiligten erfolgen soll. C würde etwa von A bevollmächtigt als dessen Vertreter auftreten und dessen Forderung gegen B bei diesem einziehen. Oder B würde von A bevollmächtigt als dessen Vertreter die Schuld des A an C zahlen. Die Leistung würde hier in Wahrheit Leistung durch den Schuldner und Leistung an den Gläubiger sein. Der Vertreter stellt nur die Zahlstelle des Gläubigers oder des Schuldners dar. Bereicherungsansprüche können in jedem Falle nur von dem Schuldner an den Gläubiger gerichtet werden, der Vertreter wird dadurch gar nicht berührt. Es stehen sich bei der Leistung an oder durch Vertreter nicht drei Personen selbständig gegenüber, sondern nur Gläubiger und Schuldner. Mag auch im Innenverhältnis der Vertreter nicht verpflichtet sein, das Erlangte auszukehren, sondern es als Erfüllung auf seine Forderung gegen den Gläubiger behalten dürfen, mag umgekehrt der zahlende Vertreter aus eigenem Vermögen leisten, weil der Schuldner eine Forderung gegen ihn hat, die auf diese Weise getilgt wird, immer handelt es sich nicht um eine Leistung durch oder an einen Dritten, also nicht um indirekte Vermögensleistung im hier verstandenen Sinne.

§ 2.

Geschichte und ältere Theorien der Anweisung.

Wirtschaftsökonomische Gründe sind es, die zur Herausbildung des Vorgangs der Ersparung zweier Leistungen drängen. Dieser Grundgedanke, der in jedem Falle derselbe ist, wie auch das rechtliche Bild aussehen möge, muß bei jedem nur einigermaßen entwickelten Wirtschaftsverkehr zur Gestaltung einer rechtlichen Form führen, in die der Vorgang sich kleiden kann.

---

[4]) So Jung a.a.O.

Einen schon einigermaßen fortgeschrittenen Wirtschafts- und Zahlungsverkehr setzt dagegen die Anweisung voraus. Es kann nicht überraschen, daß bei dem lebhaften Bankverkehr der Römer ein der Anweisung entsprechendes Rechtsinstitut sich findet. Bei den Römern versah die delegatio die Funktionen, die unserer Anweisung übertragen sind. Der Delegat leistet ebenso wie der Angewiesene auf Grund einer Weisung (jussus) an den Dritten. Auch hier soll die Leistung in zwei Kausalverhältnisse einschlagen. Begrifflich war auch die Delegation, wie v. Salpius[1]) zuerst nachgewiesen hat, nicht von dem Bestehen von Schuldverhältnissen abhängig, wie man auf Grund einer Stelle bei Ulpian[2]) annahm. Die Unterordnung der Delegation unter die Novation widerspricht daher ihrem Wesen[3]). Ein wesentlicher Unterschied zwischen Delegation und Anweisung besteht allerdings darin, daß bei der Delegation nicht die Zahlung, sondern die Abgabe des Zahlungsversprechens der eigentliche Gegenstand der Weisung ist (delegatio promittendi causa), während die Anweisung trotz der Annahmefähigkeit auf Zahlung gerichtet ist[4]). Die Annahme soll bei der Anweisung nur die Zahlung vorwegnehmen, soll der Vorbereitung und Sicherung der künftigen Zahlung dienen; Hauptziel aber ist immer die Zahlung. Bei den Römern war dagegen das Zahlungsversprechen eines sicheren Schuldners durchaus einem Geldvorrat im Hause wegen der damit verbundenen Gefahren vorzuziehen[5]). Daher ging die Delegation im allgemeinen auf Kredit und nicht auf Zahlung, während die Anweisung heute ausgesprochenes Zahlungsmittel und nicht Kreditinstitut ist. Daraus, daß es dem Interesse des Delegatars entspricht, sich Zahlung versprechen zu lassen, statt diese entgegenzunehmen, erklärt sich der römisch-rechtliche Grundsatz: „solvit, qui reum delegat", während bei der Anweisung gilt: Anweisung ist keine Zahlung (§ 788 BGB.). Die Zahlung aus der delegatio würde man richtiger nicht der Anweisungsleistung, sondern der bankmäßigen Umschreibung gleichsetzen[6]).

---

[1]) Novation und Delegation nach röm. Recht, 1864.

[2]) Lex 11, Dig. 46, 2: delegare est vice sua alium reum dare creditori, vel cui jusserit.

[3]) v. Salpius, S. 15 ff.

[4]) Abweichend v. Salpius S. 468, 469; Wendt S. 152; gegen ihre Ansicht: Lenel, Jher. Jb. Bd. 36, S. 128 ff.; Windscheid-Kipp, Pandekten 1906, II S. 812.

[5]) Lenel, a.a.O. S. 128 ff.

[6]) Nach Löwenfeld S. 5 ff. entspricht die delegatio unserer Verrechnungsanweisung oder der Giroanweisung.

Die Delegation findet keine Ueberleitung in das mittelalterliche Recht in Deutschland. Auch nach Vollendung der (gewohnheitsrechtlichen) Aufnahme des römischen Rechts findet sich die delegatio in Deutschland nicht[7]). Auch als sich das Anweisungsinstitut (assignatio) aus den Geldgeschäften der größeren Handelshäuser und nach Entwicklung der bankmäßigen Geschäfte auf den Messen und Zusammenkünften der Geldwechsler entwickelt hatte, und für die Wissenschaft die Aufgabe entstanden war, dieses Institut rechtlich zu würdigen, dachte man zunächst nicht daran, es mit der Delegation in Zusammenhang zu bringen; wohl deshalb, weil man diese als eine Art der Novation ansah. Man brachte die assignatio beim Auftrag unter, indem man sie als ein Doppelmandat konstruierte; ein Institut, das dem römischen Recht selbst fremd war. Diese Theorie vom Doppelmandat fand damals von allen Erklärungsversuchen der Anweisung den meisten Anklang und wurde zu der allgemein herrschenden. Sie beeinflußte u. a. das APLR., und auch der 1. Entwurf des BGB. stand auf ihrem Standpunkt. Es sollte sich danach im Verhältnis vom Anweisenden zum Angewiesenen um einen Zahlungsauftrag, im Verhältnis von Anweisendem zum Anweisungsempfänger um einen Einziehungsauftrag handeln[8]). Vom heutigen Standpunkt aus ist diese Lehre als überwunden anzusehen. Das Doppelmandat verpflichtete den Assignatar zum Empfang, den Assignaten zur Leistung. Die Anweisung ist aber für beide Teile unverbindlich. Die Begründung der eigenen selbständigen Verpflichtung des Angewiesenen durch die Annahme suchte man so zu erklären, daß das Vorweisen der Anweisungsurkunde das Verlangen eines Versprechens zu eigenem Recht seitens des Empfängers bedeute, der Auftrag zur Leistung sollte dann gleichzeitig die Aufforderung zur Abgabe des Leistungsversprechens enthalten[9]). Die Weisung des Anweisenden sollte die Offerte zum Abschluß des Zahlungsmandats sein, die „Annahme", d. h. die Begründung der selbständigen Verpflichtung gegenüber dem Empfänger, bedeutete gleichzeitig Annahme des Vertragsangebots[10]). Nun muß aber die Annahme eines Vertragsangebots durch Erklärung gegenüber dem Antragenden geschehen. Um die Konstruktion zu halten, müßte man also schon annehmen, daß der Anweisungsvorweiser Vertreter des Anweisenden hinsichtlich der Annahme des

---

[7]) Danz, Jher. Jb. Bd. 19, S. 76.
[8]) Thöl, Handelsrecht 1879, Bd. I § 323 ff.
[9]) Nach Wendt S. 151.
[10]) Töhl § 329 S. 1083.

Vertragsangebots sei. Das Vertragsangebot ist auf eine Verpflichtung des Gegners gerichtet. Durch die Verpflichtung des Angewiesenen durch Annahme dem Anweisungsempfänger gegenüber, wird aber in keiner Weise auch eine Verpflichtung dem Anweisenden gegenüber geschaffen. Das Verhältnis zum Anweisenden wird vielmehr dadurch nur insofern berührt, als der Anweisende nicht mehr zum Widerrufe berechtigt ist, nicht aber kann der Anweisende seinerseits die Leistung an den Dritten verlangen. Mit der Natur des Vertragsangebots würde auch die Widerruflichkeit der Anweisung schlecht übereinstimmen. Man könnte eine nicht angenommene Anweisung nicht als eine solche bezeichnen; sie könnte man lediglich als eine Offerte dazu ansehen. Auch im Verhältnis vom Anweisenden zum Anweisungsempfänger muß der Versuch der Annahme eines Einkassierungsmandats scheitern, weil ein Auftrag den Anweisungsempfänger verpflichten würde; die Anweisung bindet aber den Anweisungsempfänger nicht zum Empfang. Mit dem Begriff der Anweisung ist eine Verpflichtung weder des Anweisungsempfängers noch des Angewiesenen verbunden. Zwar kann der Angewiesene zur Einlösung der Anweisung sich dem Anweisenden gegenüber verpflichtet haben, aber dann beruht diese Verpflichtung auf einem besonderen zu Grunde liegenden Vertrag und nicht auf der Anweisung. Diese hat auch dann keine verpflichtende, sondern nur eine Verpflichtung auslösende Wirkung. Dies ist z. B. bei dem mit der Bank geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrag der Fall, durch den sich diese zur Einlösung von Schecks oder anderen Anweisungen unter gewissen Bedingungen verpflichtet. Ebenso kann im Einzelfall der Anweisungsempfänger verpflichtet sein, von der Anweisung Gebrauch zu machen und zunächst Zahlung bei dem Angewiesenen zu suchen. Alle diese Verpflichtungen haben mit dem Begriff der Anweisung nichts zu tun und sind von ihr grundsätzlich zu trennen. Man kann also auch nicht in dem Bestehen einer Verpflichtung zur Einlösung ein Argument gegen die Anweisungsnatur der einen oder anderen Art des erweiterten Anweisungsbegriffs sehen, wie z. B. bei der Postanweisung.

Die Doppelmandatslehre wurde zuerst erfolgreich bekämpft von v. Salpius[11]), der die Anweisung auf den Boden der römischen Delegation stellte. An Stelle des Vertrages setzt er den einseitigen jussus des Anweisenden mit der Wirkung, daß die Passivseite des auf Grund der Anweisung vorgenommenen Geschäfts den An-

[11]) a.a.O.

weisenden trifft ohne Dazwischentreten eines Vertragsanspruchs. Die Ansicht hat einigen Anklang gefunden mit allerdings zum Teil recht erheblichen Abweichungen hauptsächlich über Begriff und Wirkung des jussus[12]). Die zwischen der Anweisung und der Delegation bestehenden Unterschiede sind bereits hervorgehoben. Dem heutigen Anweisungsbegriff vermag diese Lehre nicht gerecht zu werden.

§ 3.

Die Anweisung als Inkassovollmacht.

Seitdem man daran ging, Mandat und Vollmacht zu trennen, mußte man zu der Frage gelangen, ob man die Anweisung, die man bisher als eine Art des Mandats angesehen hatte, als das eine oder das andere ansehen wollte. Wendt[1]), der diese Frage zuerst untersucht, gelangt dazu, eine Gleichstellung von Vollmacht und Anweisung abzulehnen. Dagegen kommt Lenel[2]) zu der Ansicht, daß die Anweisung nichts anderes als eine Vollmacht sei. Lenel vertritt die Ansicht, die Vollmacht sei ihrem Wesen nach eine an den Dritten zu richtende Erklärung des Vollmachtgebers; denn wie die rechtsgeschäftliche Wirksamkeit einer im eigenen Namen abgegebenen Erklärung darauf beruhe, daß der Inhalt dem Dritten erklärt sei, so bedürfe die im Namen eines anderen abgegebene Erklärung zu ihrer Wirksamkeit einer Erklärung des Vertretenen gegenüber dem Dritten, daß die Erklärung des Vertreters mit Willen des Vertretenen abgegeben sei. Der Dritte, der sich gegenüber dem Vertretenen berechtigt und verpflichtet fühlen solle, sei Adressat der Vollmacht. Daneben stellt Lenel[3]) noch folgenden Gedanken heraus. Das Leistungsgeschäft besteht aus zwei Rechtsgeschäften: der Tradition, der dinglichen Seite der Leistung, und dem Solutionsgeschäft. Mit der Vollmacht zur Lösung oder Knüpfung eines Kausalverhältnisses ist nicht notwendig der Auftrag und die Vollmacht verbunden zum Erwerb für den Vollmachtgeber. Es kann vielmehr je nach dem zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten obwaltenden Rechtsverhältnis beabsichtigt sein, das Empfangene dem Bevollmächtigten oder auch einem Dritten zuzuwenden. Bei der Inkassovollmacht gehe in einem solchen Falle, da der Schuldner an der dinglichen Seite

---

[12]) So Wendt S. 15 ff.; Windscheid, Pand. § 412, Anm. 8a; Pernice, Marcus Antistius Labeo, Halle 1873 Bd. II S. 504 ff.

[1]) Das allgemeine Anweisungsrecht 1895.

[2]) Jher. Jb. Bd. 36 S. 14 ff.

[3]) a.a.O. S. 62 ff.

des Erfüllungsgeschäfts nicht interessiert sei, das Eigentum nicht auf den Geschäftsherrn über, sondern der Vertreter könne Eigentum für sich erwerben. Er handele dann eben nur hinsichtlich der Lösung des Kausalverhältnisses im Namen des Vollmachtgebers, hinsichtlich des Erwerbes aber in eigenem Namen[4]). Bei der Anweisung liege ein solcher Fall vor. Der Anweisende richte in der Anweisungsurkunde an den Angewiesenen die Bevollmächtigungserklärung. Der Anweisungsvorweiser schließe das Erfüllungsgeschäft im Namen des Anweisenden, erwerbe aber für sich. Die Anweisung sei daher geradezu das Schulbeispiel einer Vollmacht; denn rechtlich sei es dasselbe, ob es heiße: A wird angewiesen, an B zu leisten, oder: B wird bevollmächtigt, von A zu empfangen. Der Angewiesene muß nach Lenel unter ausdrücklicher oder stillschweigender Bezugnahme auf das zwischen ihm und dem Anweisenden bestehende Kausalverhältnis leisten, sonst ist die Leistung nicht anweisungsgemäß und hat keine befreiende Wirkung. Genaue Kenntnis von dem Deckungsverhältnis sei von dem Anweisungsvorweiser nicht zu verlangen, dies könne dem Vertreter auch bei einer eigentlichen Inkassovollmacht verborgen bleiben. Es genüge, wenn der Leistungsempfänger durch die Erklärung des Angewiesenen, „auf Anweisung des N" zu leisten, darauf hingewiesen werde, daß er notwendig als Stellvertreter des Anweisenden bezüglich des Kausalverhältnisses zwischen diesem und dem Angewiesenen handele. Der Vorgang der Annahme wird so erklärt, daß der Angewiesene eine Leistung verspricht in der offensichtlichen Absicht, eine Wirkung im Deckungsverhältnis hervorzubringen. Der Empfänger macht diese Absicht dadurch, daß er das Versprechen entgegennimmt, zu seiner eigenen, auch wenn er es im eigenen Namen in Empfang nimmt. Somit handelt er immer als Vertreter des Angewiesenen kraft der in der Anweisung erteilten Vollmacht.

Die Theorie Lenels hat einigen Beifall gefunden, sie hat aber noch mehr Widerspruch erfahren[5]). Allerdings kann die Be-

[4]) S. 114.

[5]) Zustimmend: Hellwig, Verträge S. 100; Lent S. 43 ff.; früher Oertmann, Komm., vor 783, anders Komm. 5. A. 1929. Teilweise stimmt zu: Wieland, Arch. Ziv. Prax. Bd. 95, S. 161 ff. (Anweisung = doppelte Bevollmächtigung). Anderer Ansicht: Adler, Zeitschr. f. H.R. Bd. 64 S. 159 ff.; Enneccerus 1920 I, 2 § 423; Hupka S. 74 ff.; Isay S. 169 ff.; Jacobi S. 292; Jung, Jher. Jb. Bd. 69 S. 82; Löwenfeld S. 15; Ludewig S. 63; Planck 1928, vor 783, I, 1; Riehl S. 17; Schloßmann II S. 610, Anm. 2; Staudinger § 783, Anm. I, 2b; v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 1 ff.

rufung auf den Wortlaut des § 783 BGB. kaum genügen, sie zu widerlegen. Aber sie trägt auch nach der begrifflichen Seite Bedenken in sich: Ist der Anweisungsvorweiser Bevollmächtigter des Anweisenden als Inhaber einer Forderung gegen den Angewiesenen, so ist er befugt, die Rechte, die dem Geschäftsherrn zustehen, in dessen Namen auszuüben; er hat die Verfügungsmacht über die Forderung. Der Schuldner ist also, wenn der Bevollmächtigte sich ihm gegenüber als solcher legitimiert, zur Leistung an ihn verpflichtet, genau so, als wenn ihm der Gläubiger gegenüberstände. Leistet er nicht an den Bevollmächtigten, so treten dieselben Folgen ein, wie wenn er an den Gläubiger nicht leistet. Demgegenüber sagt § 787 II BGB. ausdrücklich, daß der Angewiesene dem Anweisenden gegenüber nicht schon deshalb zur Leistung verpflichtet ist, weil er Schuldner des Anweisenden ist. Lent[6]) meint nun demgegenüber, der Schuldner sei vertragsmäßig nur zur Leistung an den Gläubiger, nicht an einen Dritten verpflichtet. Der Schuldner könne sich jederzeit durch rechtzeitige Leistung an den Gläubiger befreien. Dieser Einwand ist nicht stichhaltig. Denn der Schuldner muß es sich sogar gefallen lassen, daß ihm ein ganz anderer Gläubiger, unter Wahrung der Schranken des § 399 BGB. aufgedrängt wird. Ebenso kann der Gläubiger stets einen anderen mit der Einziehung betrauen, an den der Schuldner dann einfach leisten muß. Zur Leistung an einen Dritten, der nicht mit Vollmacht ausgestattet ist, ist der Schuldner bei Zustimmung des Gläubigers zu leisten nur berechtigt, nicht verpflichtet. Bei Bevollmächtigung handelt es sich aber nicht um einen solchen Dritten, sondern es liegt Leistung an den Gläubiger vor zu Händen des Bevollmächtigten. Dies zeigt sich am deutlichsten, wenn die Zahlung nicht durch Auszahlung, sondern durch Ueberweisung erfolgt. Im Falle der Leistung an einen Dritten hat die Ueberweisung auf das Konto des Dritten zu geschehen, im Falle der Leistung an einen Einziehungsbevollmächtigten auf das Konto des Bevollmächtigten. Trotz der von Lenel gezeigten Möglichkeit, die durchaus zugegeben werden muß, daß die Absicht besteht, das Empfangene dem Bevollmächtigten zuzuwenden, spricht der Außentatbestand für das Gegenteil. Die Abmachung ist rein intern zwischen Geschäftsherrn und Vertreter, und der Schuldner kann und muß von der Annahme ausgehen, daß die Leistung in das Vermögen des Gläubigers erfolgen soll[7]). Entsprechend darf die Aufrechnung bei der Vollmacht nur mit

[6]) S. 55.
[7]) RG. in Warn. Jb. 1915 Nr. 201 S. 301.

Forderungen geschehen, die der Schuldner gegen den Vollmachtgeber hat, bei der Anweisung dagegen nur mit solchen, die er gegen den Leistungsempfänger hat[8]). Wie bedeutsam diese Unterscheidung zwischen Leistung auf Anweisung und Leistung auf Einzugsvollmacht ist, zeigt sich auch in dem der Entscheidung des Reichsgerichts vom 15. 6. 1915 (in Warn. Jahrb. 1915, Nr. 201, S. 301) zu Grunde liegenden Fall: Kläger hatte dem B eine Urkunde ausgehändigt, in der der Beklagte ersucht wurde, den Betrag eines ihm zur Einziehung übergebenen Schecks „für Rechnung" des Klägers an B auszuzahlen. B, der selbst ein Konto bei der Bank hatte, ließ den Betrag seinem Konto gutschreiben. Er gerät darauf in Konkurs. Weil das Reichsgericht (zu Unrecht) hierin eine Einziehungsvollmacht erblickt, gelangt es folgerichtig zur Verurteilung des Beklagten zur nochmaligen Zahlung. Im einzelnen Fall kann nun der Schuldner zur Einlösung der Anweisung verpflichtet sein auf Grund eines besonderen zwischen ihm und dem Gläubiger bestehenden Vertrages (Auftrag, Geschäftsbesorgung usw.). Aber damit wird das wichtige Argument v. Tuhrs gegen die Natur der Anweisung als Inkassovollmacht — die Verpflichtung des Schuldners bei der Einziehungsvollmacht im Gegensatz zur Freiwilligkeit der Leistung bei der Anweisung — nicht entkräftet; denn die Verpflichtung beruht in den genannten Fällen auf einem besonderen, der Anweisung parallel laufenden Rechtsgeschäft. Gegengründe hiergegen können daher auch nicht daraus hergeleitet werden, daß im englischen und französischen Scheckrecht im Falle der Anweisung auf Schuld dem Scheckinhaber ein Recht gegen die Bank bis zur Höhe des Guthabens des Ausstellers gegeben ist[9]). Diese Verpflichtung der Bank gründet sich auch hier auf dem zwischen ihr und dem Aussteller geschlossenen Scheckvertrag. Aus diesem leitet das Gesetz die Verpflichtung der Bank nicht nur dem Konteninhaber gegenüber her, sondern auch gegenüber einem bei Abschluß des Vertrages noch unbestimmten Dritten. Diesem Dritten, der durch den Aussteller später benannt wird, räumt das ausländische Recht einen direkten Anspruch gegen die Bank ein, während nach unserem Recht nur der Konteninhaber ein Recht gegen die Bank auf Einlösung des Schecks erwerben kann. Dagegen ist im allgemeinen auch in unserem Recht ein Vertrag, durch den ein noch unbestimmter Dritter, der erst benannt werden soll, begünstigt wird,

[8]) Löwenfeld S. 15.

[9]) So Ulmer, Diss. S. 32.

möglich[10]). — Ein anderes Argument gegen die Natur der Anweisung als Inkassovollmacht ist dies, daß die Bestimmung des § 787, II BGB., — der Schuldner wird durch Leistung an den Anweisungsempfänger befreit — überflüssig wäre, denn bei der Zahlung an den Vertreter würde sich die Befreiung von selbst verstehen, weil die Wirkungen der Handlung des Vertreters in der Person des Vertretenen eintreten. — Die Besonderheiten der Anweisung, wie Uebertragbarkeit und Annahmefähigkeit, können vom Standpunkt der Vollmachtstheorie nicht befriedigend erklärt werden. Zwar könnte man die Uebertragung der Anweisung einer Substitution in der Vollmacht gleichsetzen, dann würde aber die Tatsache bestehen bleiben, daß mit einer Inkassovollmacht die Vollmacht zur Substitution in der Regel nicht verbunden ist[11]). Eine der Annahme ähnliche Verpflichtung könnte der Schuldner in Form eines abstrakten Schuldversprechens abgeben; aus ihr könnte aber normalerweise nur der Gläubiger klagen. Würde jedoch der Schuldner dem Bevollmächtigten gegenüber sich in einer derartigen Form verpflichten, so würde er es tun, ohne daß die für ihn wichtige Folge der Unmöglichkeit des Widerrufs seitens des Gläubigers einträte. Diese abstrakte Zahlungsverpflichtung würde überhaupt keine Wirkung auf das Deckungsverhältnis auszuüben vermögen, weil der Einziehungsbevollmächtigte gewöhnlich nur zur Erhebung der Leistung ermächtigt ist. Lenel kann diese Abweichungen nicht anders, als mit historisch gewordenen Eigentümlichkeiten erklären[12]).

Ein Merkmal, das die Unterscheidung zwischen Anweisung und Vollmacht praktisch ermöglichen soll, will v. Tuhr[13]) in der Fassung der Urkunde sehen. Die kausal gefaßte Urkunde, die also auf das bestehende Deckungsverhältnis Bezug nimmt, soll immer eine Vollmacht, die abstrakt gefaßte immer eine Anweisung sein, weil sich so aus der Urkunde ergebe, ob der Gläubiger den Vorweiser mit der Geltendmachung seines Forderungsrechts betraut hat, und er demgemäß den Schuldner an den Vorweiser der Urkunde zu zahlen verpflichten will. Diese Auffassung, die sich das Reichsgericht[14]) zu eigen gemacht hat, ist deshalb bedenklich, weil sie der meist reinen Zufälligkeit des Wortlauts der Parteierklärung den entscheidenden Wert beimißt. Lenel mußte von

[10]) Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 101 ff.
[11]) Planck § 167 Anm. 8.
[12]) a.a.O. S. 124.
[13]) Jher. Jb. Bd. 48 S. 10 ff.
[14]) In der erwähnten Entscheidung; in Warn. Jb. 15, S. 301.

seinem Standpunkt aus die Aufnahme der Deckungsklausel in die Anweisung fordern[15]), weil der Anweisungsvorweiser bezüglich dieses Verhältnisses bevollmächtigt werden sollte. Weil v. Tuhr die Anweisung von diesem Deckungsverhältnis loslösen will, lehnt er die Anweisung in dieser Fassung ab. In Wirklichkeit berührt aber die Aufnahme der Deckungsklausel ebensowenig das Wesen der Vollmacht wie das der Anweisung; denn auch die Vollmacht, eine Forderung einzutreiben, ist unabhängig und losgelöst sowohl von dem Kausalverhältnis zwischen Bevollmächtigten und Geschäftsherrn wie von dem zwischen Geschäftsherrn und Schuldner. Deshalb dient bei der Inkassovollmacht die Deckungsklausel lediglich zur Charakterisierung der Vollmacht, berührt aber das Wesen des ganzen Vorgangs nicht, weil sich ohne weiteres ergibt, daß der Leistende von seiner Schuld befreit wird, weil die causa seiner Leistung im Deckungsverhältnis liegt. Bei der Anweisung ist dagegen das Deckungsverhältnis nicht Rechtsgrund der Leistung, daher muß der Anweisende den Angewiesenen erst bewegen zu der Leistung, indem er ihn darauf aufmerksam macht, daß er sich durch Leistung an den Vorweiser der Urkunde von der Schuld befreien kann. Es ist bereits von Lent[16]) darauf hingewiesen worden, welche Schwierigkeiten entstehen können, wenn der Anweisende Gläubiger mehrerer Forderungen gegen den Angewiesenen ist und dem Angewiesenen eine Mitteilung darüber zukommen lassen will, auf welche Schuld die Anweisung erfolgen soll. Das BGB. selbst spricht von einer Anweisung „auf Schuld". Beim Scheck hat das Gesetz die Aufnahme der Guthabenklausel in die Urkunde sogar ausdrücklich vorgeschrieben — § 1 Nr. 2 des Scheckgesetzes. Die in der Literatur herrschende Meinung nimmt daher mit Recht an, daß titulierte Anweisungen als solche gültig sind[17]).

Der von Lenel geleugnete Unterschied zwischen Vollmacht und Anweisung zeigt sich auch deutlich beim Eigentumserwerb. Lenel geht grundsätzlich davon aus, daß beim Eigentumserwerb durch Stellvertreter nicht der innere Wille die Frage entscheidet,

---

[15]) S. 115.

[16]) S. 38.

[17]) Enneccerus-Lehmann § 201 Anm. 3; Staub-Koenige § 363 Anm. 2; Breit, Ztsdr. f. H.R. Bd. 64 S. 480; Löwenfeld S. 16 ff.; Brütt, Abstr. Ford. S. 48; Bekker, Jher. Jb. Bd. 49 S. 28 Anm. 8; Düringer-Hachenburg, vor § 363 Anm. 20; Crome, System Bd. 2 § 307 A 1 bei Anm. 6; Planck, zu 783, 2c; Ulmer, Arch. Ziv. Prax. 1926 S. 146 f.; RGE. 11/136. —And. Ans.: Oertmann, vor 783, 3; Riehl S. 18; Staudinger zu 783, II,c.

wem der Vertreter Eigentum erwirbt, sondern die durch die causa dokumentierte Interessenlage[18]). Bei der auf Tilgung eines zwischen Veräußerer und Vertretenem bestehenden Schuldverhältnisses gerichteten Uebertragung geht das Eigentum unmittelbar auf den Vertretenen über, denn die causa — Tilgung der Verbindlichkeit — läßt das Interesse des Vertretenen am Erwerbe deutlich hervortreten. Seitens des Vertreters aber liegt in der Annahme des Auftrags eine Unterordnung unter dies Interesse vor[19]). Dieser Grundsatz, daß das Kausalverhältnis den Erwerber bestimmt, soll aber eine Ausnahme erleiden, wenn nach der zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter bestehenden causa, der Vertreter das Eigentum nicht für diesen, sondern für sich erwerben soll. Hier geht das Eigentum unmittelbar auf ihn über, denn der Zweck des Uebertragenden, die Befreiung von der Schuld, wird in beiden Fällen erreicht; den Veräußerer interessiert daher die dingliche Seite des Erfüllungsgeschäfts nicht. Der Vertreter soll nach Lenel[20]) selbst dann Eigentümer werden, wenn der Veräußerer von dem Kausalverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem nichts wußte, ja auch dann, wenn er erklärt, der Vertretene solle Eigentümer werden. Diese Konstruktion ist in mehrfacher Hinsicht unrichtig. Einmal ist die Praemisse Lenels, daß der Veräußerer am Eigentumsübergang uninteressiert sei, nicht schlechthin richtig, sondern der Veräußerer kann ein sehr großes Interesse an der Person des Erwerbers haben[21]). Dies ist z. B. dann der Fall, wenn der Veräußerer ein gesetzliches Pfandrecht an der übertragenen Sache oder, wenn er seinerseits Forderungen gegen den sonst vermögenslosen Gläubiger hat und demnächst eine Vollstreckung in den übertragenen Gegenstand beabsichtigt. Die Ansicht Lenels bedeutet aber auch einen Rückfall in die von ihm eingangs bekämpfte Ansicht von der Maßgeblichkeit des inneren Willens des Vertreters, die von Bremer[22]) aufgestellt wurde[23]). Dies zeigt sich besonders in der Abänderung, die die Theorie bei Windscheid-Kipp erfahren hat[24]). Danach soll der Empfänger in dem erwähnten Fall dann Eigentum erwerben, wenn

---

[18]) S. 46, 58 ff., 67 ff.

[19]) S. 58.

[20]) S. 66.

[21]) Leonhard, Stellvertretung beim Fahrniserwerb S. 29.

[22]) Ztschr. f. Zivil-R. und Prozeß, N.F. Bd. 20 S. 45 ff. (zit. nach Lenel S. 42).

[23]) v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 43.

[24]) Bd. 1 S. 775 ff., § 155 Anm. 7a.

er für sich erwerben wolle; es sei dieselbe Lage, wie wenn jemand Eigentum erwerbe, indem er eine Sache, die im Eigentum eines anderen stehe, mit dessen Gestattung an sich nehme. Diese ganze Auffassung ist vom heutigen Standpunkt aus nicht haltbar, weil sie mit den Grundsätzen des BGB. in Widerspruch steht. Das Offenheitsprinzip des § 164 BGB. beherrscht auch den dinglichen Uebereignungsakt. Für die Eigentumsübertragung ist nicht das rein interne Verhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und seinem Vertreter entscheidend, noch weniger aber der Wille des Vertreters, maßgebend ist vielmehr die vertragsmäßige Einigung der Parteien[25]). Geben die ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärungen der Parteien keinen genügenden Anhaltspunkt, so mag bei der Erfüllungsübereignung das Kausalverhältnis zur Auslegung dieser Erklärungen herangezogen werden. Hier aber ist es allein die causa des Veräußerers, die bedeutsam ist[26]); denn sie allein erklärt den Zusammenhang zwischen Verpflichtung und Uebertragung. Hingabe und causa stehen im Verhältnis von Mittel und Zweck. Der Zweck — Tilgung der Schuld — steht in allen seinen Teilen fest, er kann daher die Uebertragung erläutern, also die Frage, an wen sie gerichtet ist, klären. Die causa des Erwerbers hat demgegenüber nur die Stellung eines äußeren Beweggrundes[27]). Die Eigentumsübertragung muß also beim Erwerb durch Stellvertreter, wenn eine besondere Abmachung zwischen Veräußerer und Vertreter darüber, daß dieser Eigentum erwerben soll, fehlt, so aufgefaßt werden, daß der Geschäftsmittler auch in dieser Hinsicht lediglich Vertreter seines Geschäftsherrn ist und für diesen erwirbt, mag er Vollmacht in rem suam haben oder nicht[28]). Hier zeigt sich aber deutlich der Unterschied zwischen Inkassovollmacht und Anweisung. Bei der Vollmacht kann man den Eigentumserwerb des Vertreters mit Hilfe der Durchgangstheorie erklären, die besagt, daß in der Uebereignung eine doppelte Rechtsverschiebung, die Uebertragung an den Geschäftsherrn und zugleich von diesem an den Mittler, liege, indem man etwa den Umweg einer antezipierten Uebergabe kurzer Hand (§ 929 II BGB.) geht oder indem man annimmt, daß eine Abtretung des Herausgabeanspruchs (§ 931 BGB.) von dem Vertretenen an den Geschäftsmittler vorliegt, die im Augenblick des

---

[25]) Enneccerus I, 1 § 166, I, 1b; Leonhard, Stellvertr. S. 17 ff.; Brütt S. 171 ff.; v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 41 ff.

[26]) Leonhard, Stellvertretung S. 33, 36.

[27]) Leonhard a.a.O. S. 33.

[28]) Brütt S. 172.

Eigentumserwerbs des Vertretenen wirksam wird[29]). Bei der Anweisung ist eine solche Konstruktion nicht am Platze. Hier würde, wenn die vom Anweisenden an den Anweisungsempfänger beabsichtigte Zuwendung aus irgendeinem Grunde unwirksam ist, die Uebertragung an den Anweisenden aber gültig, der Anweisende Eigentum erwerben[30]). Daß aber bei der Anweisung der Leistungsempfänger die Leistung unabhängig von seinen Beziehungen zum Anweisenden erwirbt, dürfte unbestritten sein; bei der Anweisung empfängt der Leistungsempfänger die Leistung im eigenen Namen und wird sofort Eigentümer des Geleisteten.

§ 4.

Die Anweisung als Doppelermächtigung.

A. Ueber den Begriff der Ermächtigung.

Die herrschende Lehre sieht in der Anweisung eine doppelte Ermächtigung in Anlehnung an den Wortlaut des § 783 BGB. Der Leistungsempfänger soll ermächtigt sein, die Leistung im eigenen Namen bei dem Angewiesenen zu erheben. Der Angewiesene soll ermächtigt sein, für Rechnung des Anweisenden zu leisten.

Unter Ermächtigung versteht man, ganz allgemein gefaßt, die Erteilung der Befugnis auf den Rechtskreis eines anderen im eigenen Namen einzuwirken. Daneben gibt es noch die hier nicht in Betracht kommende Ermächtigung zur Einwirkung auf das eigene Vermögen – Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zu Geschäften des Minderjährigen, des Ehemanns zur Verfügung der Frau über das eingebrachte Gut, u. a. — Die Ermächtigung wird dabei in Gegensatz zu der Vollmacht gestellt, bei der durch eine im Namen des Machtgebenden abzugebende Erklärung auf dessen Vermögen eingewirkt wird. Im BGB. ist die Ermächtigung als selbständiges Rechtsinstitut nicht geregelt. Auch der Sprachgebrauch des BGB. ist schwankend und oft irreführend. So ist in § 370 BGB. der Quittungsträger wohl als bevollmächtigt[1]) anzusehen, da er die Leistung im Namen des Gläubigers empfängt. Ebenso sind in §§ 714, 715 BGB. und entsprechend in §§ 125, 170 HGB. Ermächtigung und Bevollmächtigung vermengt.

---

[29]) Leonhard, Stellvertretung S. 94 ff.

[30]) v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 46.

[1]) Ludewig, Ermächtigung S. 28.

Streit herrscht darüber, ob man unter Ermächtigung neben der Befugnis zum rechtsgeschäftlichen Handeln mit Fremdwirkung auch die Gestattung zur tatsächlichen Einwirkung auf fremdes Vermögen fassen soll. Derartige, die Rechtswidrigkeit ausschließende Gestattungen sind regelmäßig mit Verträgen wie Miete, Leihe, Verwahrung, Dienstvertrag verbunden. Ob man sie als Ermächtigungen ansehen will[2]), ist letzten Endes eine Frage des Uebereinkommens; doch erscheint die Auffassung, die den Begriff der Ermächtigung auf die unrechtausschließende Erlaubnis ausdehnen will, nicht geeignet, die Klarheit des Begriffes zu fördern. Besser erscheint daher die Fassung der Ermächtigung als Erlaubnis zum rechtsgeschäftlichen Handeln mit Wirkung auf Andere[3]).

Enneccerus[4]) und ihm folgend Ludewig[5]) unterscheiden folgende Ermächtigungsarten:

1. die Zustimmung des Ermächtigenden zu einer Verfügung des Ermächtigten im eigenen Namen über ein Recht oder eine Sache des Ermächtigenden;
2. die Ermächtigung durch ein im eigenen Namen vorzunehmendes Rechtsgeschäft, den Ermächtigenden zu verpflichten;
3. die Ermächtigung zur Prozeßführung über fremde Rechte im eigenen Namen.

Die Verfügungsermächtigung ist in § 185 BGB. anerkannt. Sie bewirkt, daß der Ermächtigende an die Verfügung des Ermächtigten mit unmittelbarer Wirkung gebunden ist. Blieb vorher der Gegenstand trotz der Erteilung der Ermächtigung im Vermögen des Ermächtigenden, so ist er nunmehr kraft dinglicher Wirkung der Ermächtigung ausgeschieden. Hat z. B. der Ermächtigende einen Anderen zu seiner Veräußerung ermächtigt, so ist das Eigentum mit der Verfügung des Ermächtigten auf den Erwerber übergegangen.

Die sogenannte Verpflichtungsermächtigung ist dagegen im BGB. nicht vorgesehen. Sie hat mit Recht starken Widerspruch erfahren, weil sie mit den Prinzipien des Gesetzes nicht in Einklang

---

[2]) So Regelsberger, Pandekten I § 163 I; Raape, Arch.Ziv.Prax. N.F. 1, S. 274; Riehl S. 19 ff. und neuerdings Krückmann, RG.-Praxis Bd. III S. 80.

[3]) Enneccerus § 175 I; ebenso Ludewig S. 26.

[4]) a.a.O.

[5]) a.a.O. S. 29 f., S. 72 f.

zu bringen ist[6]). Eine Verpflichtungsermächtigung soll vorliegen, wenn jemand z. B. ermächtigt wird, bei einem Schneider einen Anzug für Rechnung des Ermächtigenden zu bestellen. Dann soll der Ermächtigte Anspruch auf Lieferung des Anzuges haben, der Ermächtigende aber zur Zahlung des Preises verpflichtet sein. Nach Ansicht des Reichsgerichts[7]) soll durch die Ermächtigung der Hauseigentümerin an einen Anderen, das Grundstück im eigenen Namen zu vermieten, eine unmittelbare rechtliche Gebundenheit dem Mieter gegenüber herbeigeführt werden. Das Reichsgericht erachtet dabei den Fall des § 182 BGB. als vorliegend. Folgt man dieser Auffassung, so müßte ein Vertrag vorliegen, der der Genehmigung bedarf; denn Voraussetzung des § 182 BGB. ist, daß ein schwebend unwirksames, der Genehmigung bedürftiges Rechtsgeschäft vorliegt. Es kann aber kaum bezweifelt werden, daß das Geschäft, so wie es zwischen den Parteien, die beide im eigenen Namen handeln, geschlossen ist, voll wirksam ist. Die Verpflichtung ist grundsätzlich gültig, ohne Rücksicht auf die dingliche Berechtigung dessen, der sich zu einer Verfügung über einen Gegenstand verpflichtet. Das Geschäft, das in dieser Weise geschlossen ist, ist also der Genehmigung nicht bedürftig. Es ist auch der Genehmigung nicht fähig, denn es bildet eine in sich abgeschlossene Einheit, an der sich ein Dritter nicht beteiligen kann. Eine Rechtsbeteiligung des zur Genehmgung Berufenen muß aber gefordert werden; das Geschäft muß nach § 182 BGB. im Hinblick auf die Beteiligung eines Dritten noch offen stehen. Dadurch, daß das Geschäft für Rechnung eines Dritten geschlossen wird, geschieht dies nicht. Auch wenn der Umstand, daß im Ergebnis das Vermögen eines Dritten belastet werden soll, dem Kontrahenten des für fremde Rechnung Handelnden bekannt ist, selbst wenn es ausdrücklich mitgeteilt ist, wird eine rechtliche Verbundenheit zwischen dem Kontrahenten und dem Dritten nicht herbeigeführt[8]). Es würde dem Prinzip unseres Gesetzes widersprechen und die Rechtssicherheit gefährden, wenn der für fremde Rechnung Abschließende nachträg-

---

[6]) Für die Verpflichtungsermächtigung: Enneccerus § 175, 2b; Ludewig S. 29 ff., S. 72; Oertmann, Festschr. f. Zitelmann S. 27; anders: Komm. 3. Aufl. 1927 § 185, Anm. 13; RG. III. Entsch. v. 25. Sept. 1912, Bd. 80 S. 395 ff. Dagegen: Planck-Siber, vor 328, V, 2; Krückmann, RG.-Praxis III. Bd. S. 81 ff.; Raape, Jher. Jb. Bd. 71 S. 100 ff.; Siber, Leipz. Festg. f. Sohm S. 6 ff., S. 10; wohl auch RG. V. v. 13. 10. 23 in JW. 1924, S. 809 Z. 17.

[7]) E. Bd. 80 S. 395 ff.

[8]) Für den Kommissionär ist das anerkannt. — Staub § 383, Anm. 15

lich seinen Auftraggeber in das Geschäft einbeziehen und an seine Stelle treten lassen könnte. Bei Kontrahieren mit dem vollmachtlosen Vertreter hat der Kontrahent den besonderen Schutz der §§ 177 ff. BGB.; dieser Schutz würde dem mit einem durch eine solche Ermächtigung Ermächtigten Kontrahierenden nicht zur Verfügung stehen. Das Offenheitsprinzip des § 164 BGB. erfordert für ein Handeln mit Fremdwirkung die ausdrückliche oder stillschweigende Erklärung, im fremden Namen handeln zu wollen. Das „im fremden Namen" Handeln besteht darin[9]), daß der Handelnde dem Gegenkontrahenten zu erkennen gibt, daß die erstrebten Wirkungen nicht ihn, den Kontrahenten, sondern die dritte ausdrücklich zu benennende Person treffen sollen. Erst dann treten beide Wirkungen des § 164 BGB. ein: Eintritt der Fremdwirkung und Ausschluß der Eigenwirkung. Die Zulassung der Verpflichtungsermächtigung widerspricht auch dem in § 305 BGB. ausgesprochenen Grundsatz, daß zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich ist. Wenn der Geschäftsmittler das Verpflichtungsgeschäft für sich selbst mit dem Kontrahenten abschließt, so kann eine rechtliche Verbundenheit nur zwischen ihm und dem Kontrahenten, niemals zwischen dem Geschäftsherrn und dem Kontrahenten geschaffen werden. Ausnahmen von diesem Grundsatz kennt das Gesetz nur da, wo es sie ausdrücklich zuläßt, z. B. beim Vertrag zu Rechten Dritter. Eine sog. stille Stellvertretung hat das Gesetz als Stellvertretung mit der Wirkung, daß der Geschäftsherr unmittelbar berechtigt und verpflichtet würde, nicht anerkannt. Die entgegengesetzte Ansicht von Müller-Erzbach[10]), der aus § 392 II HGB. und aus dem Seeversicherungsrecht für fremde Rechnung ganz allgemein auf eine unmittelbare Bindung des Geschäftsherrn schließen will, ist für das bestehende Recht jedenfalls nicht haltbar und wird von der in Theorie und Praxis herrschenden Meinung mit Recht verworfen[11]). Auch die Ansicht von Schloßmann[12]), der überhaupt jeden Unterschied zwischen Stellvertretung und stiller Stellvertretung leugnet, ist unhaltbar

---

[9]) Manigk, Anwendungsgebiet S. 317 ff.

[10]) Deutsches Handelsrecht 1928 Kap. 33, III, S. 165 ff.; vgl. auch Jher. Jb. Bd. 53 S. 358 ff.

[11]) Vgl. Enneccerus § 167 I Anm. 2; Planck, vor 164, 5; Lehmann II., in HWB. d. R.Wissenschaft, Bd. 5 S. 694 ff.

[12]) Lehre von der Stellvertretung Bd. I S. 379 ff.

und oft und eingehend widerlegt worden[13]). — Von dem hier dargelegten Standpunkt aus ist auch das Kompromiß, das Ludewig (S. 73) zugestehen will, nicht annehmbar. Er meint, der Vertragsgegner brauche den Ermächtigenden nur dann als Verpflichteten gelten zu lassen, wenn die Verpflichtungsermächtigung allgemein offenkundig ist oder dem Gegner besonders offengelegt ist. Entweder der Ermächtigte läßt erkennen, daß er mit Wirkung für seinen Geschäftsherrn handeln will, dann schließt er im Namen des Geschäftsherrn ab. Hatte er hierzu nicht die Befugnis, so hat er ohne Vertretungsmacht gehandelt; der Geschäftsherr kann aber dann dieses Geschäft als eigenes genehmigen. Oder der Geschäftsmittler schließt das Geschäft als sein eigenes ab, dann ist das Geschäft für den Geschäftsherrn ein fremdes, und er kann nicht durch vorher oder nachträglich erteilte Einwilligung die Rechtswirkungen auf sich ziehen. Etwas anderes läßt sich auch nicht aus den vom Reichsgericht angeführten Gesetzesbestimmungen herauslesen. Das Wirksamwerden eines Geschäfts durch Zustimmung sieht das Gesetz nur dann vor, wenn Rechte oder Interessen des Zustimmenden betroffen werden. Entweder sie werden unmittelbar berührt: das ist der Fall 1. bei der Verfügung über Rechte des Zustimmenden, 2. wenn das Geschäft im Namen des zur Zustimmung Berufenen abgeschlossen ist, und er in dieser Weise in das Geschäft einbezogen ist. Oder Rechte oder Interessen des Zustimmenden werden mittelbar berührt. Dann sieht das Gesetz die Zustimmung nur in bestimmten ausdrücklich bezeichneten Fällen vor, z. B. §§ 458, 876, 1071, 1245, 1255, 1276. Voraussetzung ist also immer, daß Rechte oder doch Interessen des Anderen von dem Geschäft betroffen werden — vgl. § 876: ... die Zustimmung des Dritten ist erforderlich, „es sei denn, daß dessen Recht durch die Aufhebung nicht berührt wird". Diese Voraussetzung ist bei einem im eigenen Namen abgeschlossenen Verpflichtungsgeschäft nicht gegeben. Ferner bedarf der Ehegatte aus dem angegebenen Grunde zu einzelnen Geschäften der Zustimmung des anderen: §§ 1395, 1396, 1398, 1399, 1444, 1445; ebenso der Vorerbe der Zustimmung des Nacherben: § 2120. Doch handelt es sich in diesen Fällen meist um die Zustimmung zu Verfügungen; das Verpflichtungsgeschäft ist auch hier meist ohne Zustimmung wirksam. Ist auch die Verpflichtung von der Zustimmung abhängig gemacht, so nur aus dem Grunde, weil die

---

[13]) Hupka, Vollmacht S. 23 ff.; Manigk, Anwendungsgebiet S. 298 ff.; Rümelin, Arch.Ziv.Prax. Bd. 93 S. 131 ff.; Rosenberg, Stellvertretung im Prozeß S. 145 ff.

angeordnete Verfügungsbeschränkung auf anderem Wege unwirksam gemacht werden könnte; so in § 1445. Hier könnte der Erfolg, den die Verfügungsbeschränkung vermeiden will, auf dem Wege über § 1459 I erreicht werden. Auch bei der Zustimmung des § 1399 Abs. II S. 1 — bei der es sich nicht um eine Verpflichtungsermächtigung handelt, weil nicht der Mann verpflichtet wird — wird ein Recht des Mannes betroffen; dies geht daraus hervor, daß er die Zustimmung willkürlich verweigern darf, und das Vormundschaftsgericht sie nur in einem bestimmten Fall ersetzen kann (§ 1402). Man kann aus den Gesetzesbestimmungen nicht, wie es das Reichsgericht will, herauslesen, daß eine Zustimmung zu einer Verpflichtung mit für den Zustimmenden rechtlich bindender Wirkung — in der Form der Ermächtigung oder der Genehmigung — grundsätzlich zugelassen sei.

Die gewillkürte Prozeßstandschaft, die stark umstritten, vom Reichsgericht aber in ständiger Rechtsprechung anerkannt ist, unterliegt ebenfalls starken Bedenken. Es seien nur kurz folgende hervorgehoben: Der Grundsatz der Vertragsfreiheit[14]) gilt nur für Verpflichtungsgeschäfte[15]), kann also auf die Ermächtigung zur Geltendmachung eines fremden Rechts im eigenen Namen keine Anwendung finden, da diese eine Verfügung über die Forderung darstellt. Aus der Tatsache, daß eine bloße Prozeßstandschaft in einzelnen Fällen im Gesetz vorgesehen ist, z. B. §§ 1380, 1450 BGB., § 6 II KO., kann eine allgemeine Zulässigkeit nicht gefolgert werden[16]), etwa in der Art, daß die Ausübungsmöglichkeit des Rechts von diesem selbst abgetrennt und durch die Ermächtigung übertragen werden könnte[17]). Unbillige Nachteile ergeben sich für den Dritten daraus, daß der Gläubiger einen Anderen vorschicken kann, daneben aber außerdem noch selbst zur Ausübung des Rechts befugt bleiben soll[18]). Daraus, daß der Ermächtigende Rechtshandlungen des Ermächtigten gegen sich gelten lassen muß, kann die Rechtskraft des Urteils gegen den Ermächtigenden nicht ohne weiteres gefolgert werden[19]). Das Ergebnis wäre aber so unbillig, daß auch von den Gegnern Rechts-

---

[14]) RGE. 73/308.

[15]) Planck-Siber § 398, Ib, S. 552; Leonhard S. 675, 678; Ludewig S. 46.

[16]) Leonhard S. 676; Stein, vor § 50, I, 2; Hellwig, Lehrb. I S. 169.

[17]) So Ludewig S. 47 ff.

[18]) So Ludewig S. 48 ff.

[19]) Hellwig, Lehrb. § 56, I, S. 363

kraftwirkung gegen den Ermächtigenden angenommen wird[20]). Auch die gewillkürte Prozeßstandschaft muß als mit unseren Rechtsprinzipien nicht in Einklang stehend abgelehnt werden. Unter Ermächtigung ist also lediglich zu verstehen die Erteilung der Befugnis über fremde Vermögensgegenstände im eigenen Namen zu verfügen.

Durch die Ermächtigung erwirbt der Ermächtigte ein rechtliches Können, die Möglichkeit, Rechtswirkungen in der Person eines Anderen hervorzurufen. Diese Fähigkeit ist aber in allen Stücken abhängig von dem Recht und der Person des Ermächtigenden. Dadurch, daß der Machtgeber das Recht selbst ausübt, wozu er nach wie vor berechtigt ist, muß die Ausübungsmöglichkeit des Ermächtigten erlöschen. Ebenso ist die Ausübung abhängig von einem Widerruf seitens des Ermächtigenden, denn zwar wird die Ermächtigung oft unwiderruflich erteilt sein — dann, wenn sie im Interesse des Ermächtigten erteilt ist; begrifflich aber ist der Widerruf möglich. Der Ermächtigte kann auch nur gerade in der durch die Ermächtigung bestimmten Weise über das Recht des Ermächtigenden verfügen, ist also auch hierin von dem Ermächtigenden abhängig. Aus diesen Gründen leugnet Krückmann[21]), daß die Ermächtigung dem Ermächtigten ein Recht verleihe, weil dem Können des Ermächtigten die Standfestigkeit fehle, die man von einem Recht verlangen müsse. Tatsächlich wird aber durch die Ermächtigung ebenso wie durch die Vollmacht, dem Mittler eine gewisse seiner Person zugeeignete Macht eingeräumt[22]), auf das Vermögen des Geschäftsherrn einzuwirken. Diese Macht kann man, weil sie ein rechtliches Können bedeutet, trotz ihrer geringen Selbstbehauptungsfähigkeit als Recht bezeichnen[23]), wobei man sich freilich über die engen Schranken dieses Rechts im klaren sein muß. Ihrem Gehalt nach charakterisiert Ludewig[24]) die durch die Ermächtigung verliehene Rechtsmacht als ein Verwaltungsrecht. Die Parallele zu den Verwaltungsrechten auf gesetzlicher Grundlage hat Einiges für sich. Doch gehört zu diesen Verwaltungsrechten — des Ehemanns beim gesetzlichen Güterstand, des vorläufigen Erben, des Konkursverwalters usw. — ein gewisser Ermessensspielraum, der

---

[20]) Ludewig S. 50; RGE. 73/308 ff.
[21]) RG.-Praxis III S. 83.
[22]) Vgl. Jung, Bürg. R. bei Stammler S. 657, 665.
[23]) So Ludewig S. 35; Enneccerus § 68 I, Anm. 4; Riehl, S. 15.
[24]) S. 36 ff.

dem Ermächtigten fehlt, im Gegensatz zu dem Bevollmächtigten, dem in einzelnen Fällen dieser zur Verfügung stehen kann. Die Ermächtigung verleiht in der Regel nur die Befugnis, gerade die Handlung vorzunehmen, auf die sie sich bezieht. Selbst bei Ermächtigungen größeren Umfangs ist dies der Fall, so kann der Lagerkommissionär die einzelnen Stücke des Lagers übereignen, er hat dagegen keine Ermächtigung zur Verpfändung oder anderweiten Verfügung über die Vermögensstücke des Machtgebers. Da der Ermächtigte die Befugnis hat, innerhalb der ihm gezogenen Schranken auf die Rechtslage des Machtgebers verändernd einzuwirken, könnte man sie als ein Gestaltungsrecht bezeichnen[25]).

Einmütigkeit dürfte heute darüber herrschen, daß die Ermächtigung sich nur auf das Außenverhältnis vom Ermächtigten zum Gegenkontrahenten bezieht, daß sie ebenso wie die Vollmacht selbständig ist gegenüber dem zwischen Ermächtigten und Machtgeber zu Grunde liegenden Rechtsverhältnis. Durch die Ermächtigung wird daher auch keinerlei Verpflichtung des Ermächtigten erzeugt, sondern nur eine Berechtigung. Die Ermächtigung ist kein Vertrag, sondern einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Trotz der abstrakten Natur wird man analog der Vollmacht annehmen können, daß sie mit einem zu Grunde liegenden Geschäftsführungsverhältnis i. Zw. erlischt. Begrifflich kann aus der Ermächtigung nicht gefolgert werden, daß sie notwendig unwiderruflich sei[26]), vielmehr ist Widerruflichkeit anzunehmen, sofern das Gegenteil sich nicht aus der Ermächtigung oder dem Geschäftsführungsverhältnis ergibt.

Die Ermächtigung bedeutet Beteiligung eines Dritten an einem Geschäft, das im Hinblick auf seinen Rechtskreis Wirkungen hervorrufen sollte. Insofern die Ermächtigung dem zwischen zwei anderen Personen abgeschlossenen Geschäft Wirksamkeit verleiht, fällt sie unter den Begriff der Zustimmung[27]). Für die Vollmacht, die dieselbe Wirkung hat, ist dies heute meist anerkannt[28]). Da die Ermächtigung vor Abschluß des Geschäfts erteilt wird, ist sie eine Art der Einwilligung.

---

[25]) So für die Vollmacht: Jung a.a.O. S. 657; Enneccerus § 171, I.

[26]) So Riehl S. 24 ff.; Regelsberger, Pandekten S. 592; dagegen: Mitteis, Die Lehre von der Stellvertretung nach röm. Recht S. 201 ff.; Ludewig S. 70.

[27]) Enneccerus § 191, I, 1; Ludewig S. 56, § 13; Planck, vor § 182, 1c; and. Ans.: Riehl S. 22.

[28]) Oertmann, vor § 182, 1; Jung, Jher. Jb. Bd. 69, S. 97; Merten, Diss. S. 15 ff.

B. Die Empfangsermächtigung.

Wenden wir den gefundenen Ermächtigungsbegriff auf das Verhältnis zwischen Anweisendem und Leistungsempfänger an, so ergibt sich folgendes: Der Anweisende soll dem Leistungsempfänger die rechtliche Fähigkeit erteilen, die Leistung bei dem Angewiesenen im eigenen Namen zu erheben. Durch die Erteilung der Ermächtigung selbst wird eine Rechtsänderung noch nicht bewirkt. Wirkung und Folge können sich erst nach der Betätigung der Ermächtigung zeigen. Bezüglich des dinglichen Leistungsaktes, der unmittelbaren Vermögensverschiebung zwischen Angewiesenem und Leistungsempfänger, ist es klar, daß keinerlei Machterteilung seitens des Anweisenden vorliegt, weil der Leistungsempfänger einer solchen nicht bedarf. Wirkung kann die Ermächtigung, wenn sie vorliegt, also nur in einem der beiden Kausalverhältnisse zeigen. Die Ermächtigung des Leistungsempfängers muß nun, wenn sie einen Sinn haben soll, darin bestehen, daß der Ermächtigte durch seine Tätigkeit Wirkungen zwischen den beiden anderen am Vorgang beteiligten Personen hervorruft; denn die Ermächtigung bedeutete ja die Zustimmung jemandes dazu, daß zwischen ihm und einer dritten Person Rechtswirkung erzeugt werden. Es kann also schon aus dem Begriff der Ermächtigung geschlossen werden, daß durch ein Rechtsgeschäft, das auf Grund der Ermächtigung mit einem Dritten vorgenommen wird, keine Wirkungen zwischen Machtgeber und Ermächtigten hinsichtlich ihrer Kausalbeziehung hervorgerufen werden können. Dies wäre begrifflich nur möglich, wenn entweder der Machtgeber oder der Ermächtigte mit dem Kontrahenten des auf Grund der Ermächtigung vorgenommenen Rechtsgeschäfts personengleich ist. Daß der Versuch der Ermächtigung des Leistungsempfängers durch Einwirkung auf das Ueberweisungsverhältnis Bedeutung zu verleihen[1]) nicht standhalten kann, ergibt sich auch aus anderen Erwägungen. Vermöge der Empfangsermächtigung soll der Leistungsempfänger rechtlich von dem Anweisenden empfangen, die Zuwendung des Angewiesenen soll als eine solche des Anweisenden an den Empfänger gelten. Um von dem Anweisenden rechtlich zu erwerben, bedarf aber der Leistungsempfänger keiner Ermächtigung des Anweisenden; ebensowenig, wie etwa der Gläubiger einer Machtverleihung des Schuldners bedarf, um das zu erhalten, was ihm zusteht. Von dem gewöhnlichen Leistungsvor-

[1]) So v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48, S. 29.

gang unterscheidet sich die Erfüllung hier dadurch, daß sie durch einen Dritten erfolgt. Zur Leistung durch einen Dritten, das ist die Anweisungsleistung vom Standpunkt des Empfängers aus, bedarf nun jedenfalls der Leistungsempfänger keiner besonderen Empfangsermächtigung. Eher wäre es erklärlich, wenn für den auf diese Weise Erfüllenden eine Ermächtigung des Empfängers erforderlich wäre, denn dem indirekt Leistenden kommt die Abweichung von der normalen Erfüllung zugute, während den Empfänger der Leistung der Leistungsvorgang belastet mit der Tilgung der Schuld in einer von der normalen Erfüllung abweichenden Weise. In der Tat nimmt Oertmann[2]) an, daß eine ermächtigungsartige Erklärung des Leistungsempfängers erforderlich sei, die bei der Geschäftsanweisung in der Entgegennahme der Anweisungsurkunde stillschweigend enthalten sei. Daß auch diese Auffassung nicht befriedigen kann, wird sich im weiteren Verlauf zeigen. Jedenfalls vermag die Empfangsermächtigung nicht die Wirkung der Anweisungsleistung auf das Ueberweisungsverhältnis zu rechtfertigen, weil die Ermächtigung dazu bestimmt ist, auf ein Außenverhältnis einzuwirken. Die Ermächtigung kann nicht, wie v. Tuhr[3]) meint, eine causa für die vorher kausallose Leistung des Angewiesenen im Verhältnis des Anweisenden zum Leistungsempfänger herstellen. Zwar kann die causa als die Zweckbestimmung eines an sich farblosen Geschäfts in einem anderen Kausalverhältnis als dem zwischen den am Leistungsvorgang direkt Beteiligten bestehenden liegen, im Kausalverhältnis eines der Beteiligten zu einem Dritten. Auch kann der Dritte selbst der Leistung die Richtung auf das bestimmte Kausalverhältnis geben, wenn der Leistende sich in irgendeiner Weise dieser Bestimmung seitens des Dritten unterwirft, aber diese Bestimmung kann niemals eine Ermächtigung sein. Auch im Deckungsverhältnis kann eine Empfangsermächtigung keine Wirkung erklären. Die Stellung des Leistungsempfängers entbehrt jeder Beziehung zum Deckungsverhältnis. Die Ermächtigung würde hier, ebenso wie die Vollmacht, eine Forderung einzuziehen, eine Bezugnahme des Ermächtigten auf die Forderung im Deckungsverhältnis bedeuten; aber dies liegt ihm völlig fern. Die Ermächtigung zur Einziehung der Forderung bei der Anweisung auf Schuld würde eine Einräumung des Verfügungsrechts über die Forderung sein. Aber dann würde der Angewiesene, wenn er an den Einziehungsbevollmächtigten zu

[2]) vor § 783, 1b.
[3]) a.a.O. S. 29 f.

zahlen verpflichtet ist, auch an den Einziehungsermächtigten leisten müssen[4]). — Vorausgesetzt ist hierbei, daß man die Möglichkeit einer Ermächtigung zur Verfügung über eine fremde Forderung im eigenen Namen zugesteht. — In beiden Fällen ist die Machtverleihung Bindung an das Objekt ihrer Betätigung. Unersetzlich würde jedenfalls bei der Ermächtigung eine bewußte Bezugnahme seitens des Ermächtigten auf die Wirkung im Deckungsverhältnis sein. Aber hier würde eine Vollmacht viel eher den Verhältnissen entsprechen als eine Ermächtigung; sie würde viel zwangloser die Wirkung auf die Kausalbeziehung im Deckungsverhältnis erklären. Dies würde insbesondere der Fall sein bei der Anweisung auf Kredit, wenn der Leistungsempfänger das Grundverhältnis zwischen Anweisenden und Angewiesenem erst herstellen soll. Hier würde eine Zurechnung der Schuld auf den Anweisenden nur durch ein Auftreten im Namen des Anweisenden zu erreichen sein. Aber auch als eine bloße Ermächtigung zum Empfang, die Enneccerus[5]) unter die Verpflichtungsermächtigungen reiht, aufgefaßt, würde die Ermächtigung des Leistungsempfängers dem Begriff der Anweisung widerstreiten. Denn ebensowenig, wie die Empfangnahme der Leistung eine Verfügung über die Forderung darstellt, ist in der Erfüllung überhaupt ein Rechtsgeschäft enthalten. Doch ist dies in mehrfacher Hinsicht bestritten. Es ist einmal die Ansicht verbreitet, daß die Erfüllung Vertrag sei[6]). Eine andere Ansicht sieht die Erfüllung als einseitiges Rechtsgeschäft an[7]). Zum Teil wird dabei auf den Erfüllungswillen des Schuldners abgestellt, dessen Erklärung sich allerdings meist konkludent aus der Beziehung zwischen Leistung und Obligation ergeben soll[8]), während andere das Wesen der Erfüllung in der Verfügung des Gläubigers über die Forderung durch Annahme der Leistung erblicken, wobei die Forderung also durch den Willensakt des Gläubigers untergehen soll[9]). Endlich haben wir hier auch noch eine andere Ansicht zu berücksichtigen, die zwar normalerweise die Erfüllung als gesetzliche Folge der

[4]) Leonhard S. 583; Ludewig S. 65 f.
[5]) § 175; dagegen Krückmann, a.a.O. S. 81 Anm. 4.
[6]) Brütt, a.a.O. S. 30 ff.; v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 5 ff.; ders. Allg. Teil III, 83; Lent S. 7 ff., S 30 ff.
[7]) Manigk, Anwendungsgebiet S. 40—46; derselbe, Willenserklärung S. 405, 728; Stampe, Arch.Ziv.Praxis Bd. 107 S. 285; Enneccerus § 283, 3.
[8]) So Manigk, a.a.O.
[9]) Hellwig, Lehrb. I, S. 283; Staudinger, vor 362, I; III, 1a, 2. Abs. und III, 2d; Kluckhohn, Verfügungen zug. Dr., S. 42.

obligationsmäßigen Leistung ansieht, aber speziell in der Annahme der Leistung durch einen Dritten mit Zustimmung des Gläubigers eine Verfügung des Dritten über die Forderung des Gläubigers sehen[10]) will. Die herrschende Lehre steht demgegenüber auf dem Standpunkt, daß die Erfüllung generell weder Vertrag noch Rechtsgeschäft sei. Doch soll sie da Vertrag sein, wo die Leistung im Abschluß eines Vertrages besteht, wie bei Uebertragung, Versprechen usw. Annahme verdient aber allein die Ausprägung dieser Lehre, daß die Erfüllung in allen Fällen weder Rechtsgeschäft noch Vertrag sei[11]). Diese Auffassung der Erfüllung erscheint gegenüber den anderen die besser begründete; ich möchte mich dieser Ansicht anschließen. Aus den Bestimmungen des BGB. läßt sich schwerlich die eine oder andere Ansicht als die des Gesetzes herausfinden. Während einzelne Bestimmungen die Annahme der Leistung einer Verfügung gleichstellen, z. B. 362 II, 185, 135 II in Verbindung mit 407, scheint 362 die Erfüllung lediglich als Folge der Leistung hinstellen zu wollen. Ebenso ist der Hinweis auf die Hinterlegung zweischneidig[12]). Praktisch aber führt die Ansicht, daß die Erfüllung auf der realen Tatsache der Kongruenz von Schuldinhalt und Leistung beruhe, zu den brauchbarsten Ergebnissen. In allen Fällen, in denen die Vornahme einer rein tatsächlichen Handlung in Frage steht, brauchen die besonderen persönlichen Voraussetzungen der Geschäftsfähigkeit weder auf seiten des Schuldners noch auf der des Gläubigers vorzuliegen, so wird z. B. wirksam erfüllt, wenn der Geisteskranke in der Anstalt behandelt wird. Es wird auch dann erfüllt, wenn der Schuldner gar keine Kenntnis von der Leistung hat. Sieht man dagegen die Annahme durch den Gläubiger als notwendig zur Erfüllung an, so würde der Schuldner trotz ordnungsmäßiger Leistungsbewirkung keine Befreiung erlangen, wenn der Gläubiger sich weigert, die Leistung als Erfüllung anzusehen. Denn aus der Tatsache, daß der Gläubiger die Leistung trotzdem entgegengenommen hat, kann nicht die Annahme als Erfüllung geschlossen werden, wenn der Gläubiger ausdrücklich das Gegenteil erklärt[13]). Die Pflicht des Gläubigers nach § 368 BGB., eine Quittung zu erteilen, verlangt nicht von ihm die Willenserklärung von der Aufhebung der Forderung,

[10]) Böhmer S. 57, 58; Planck-Siber 362, 2f.

[11]) Böhmer, bes. S. 47, 48; Kretzschmar S. 124 ff.; Leonhard S. 583 ff.; Oertmann § 362 Anm. 4, a und b.

[12]) vgl. Lent S. 27.

[13]) Kretschmar S. 112, 113; Böhmer S. 62.

sondern lediglich Bekenntnis des Empfangs[14]); es kann daraus also nicht geschlossen werden, daß gesetzlich eine Annahmeerklärung als einseitiges Rechtsgeschäft oder als Teil eines Erfüllungsvertrages vom Gläubiger gefordert werde. Um die Vertragsnatur der Erfüllung zu halten, muß man teilweise überkonstruieren. So nimmt Lent[15]) an, daß bei allen Leistungsakten, bei denen eine Mitwirkung des Gläubigers nicht vorgesehen oder ausgeschlossen ist, der Gläubiger bei Abschluß des Vertrages gleichzeitig die Offerte für den Erfüllungsvertrag stelle, die der Schuldner bei der Bewirkung der Leistung stillschweigend annehme gemäß § 151 BGB. Dies würde aber eine rechtsgeschäftliche Erklärung nicht sein können, weil sie an einer gänzlichen Unbestimmtheit leidet; der Gläubiger weiß nicht, wann, womit und wie der Schuldner erfüllen wird, trotzdem soll er bezüglich dieser irgendwann einmal in Aussicht stehenden Leistung eine Offerte zum Erfüllungsvertrag abgeben. In ihrer Unbestimmtheit hinsichtlich des Objektes würde diese Erklärung gegenüber der die Verbindlichkeit begründenden Erklärung überhaupt keinen Inhalt haben. In seiner Geschäftserklärung geht der Gläubiger von der Vorstellung aus, daß der Schuldner den Vertrag in Zukunft erfüllen soll, es würde keinen Sinn haben, wenn er außerdem eine Erklärung abgeben würde, in der er sich mit einer demnächstigen vertragsmäßigen Erfüllung des Schuldners einverstanden erklärt. Die Theorie vom einseitigen Rechtsgeschäft verlangt Kenntlichmachung des auf die Erfüllung gerichteten Erfolgswillens[16]) des Schuldners, des animus solvendi. Nun muß vom Standpunkt des Gläubigers aus eine Erkennbarkeit des Tilgungszwecks gefordert werden, aber diese ist nur dazu da, die objektiv notwendige Beziehung zwischen der Leistung und einer bestimmten Schuld darzustellen, während es dem Gläubiger gleichgültig sein kann, ob der Schuldner mit dem Willen der Tilgung leistet. Dem Interesse des Gläubigers ist auch dann Genüge geschehen, wenn der Schuldner die Leistung, die sich erkennbar auf das Schuldverhältnis bezieht, in anderer Absicht zu bewirken erklärt, etwa, weil er gleichzeitig eine andere Leistung zu bewirken gedenke; so wenn der Fährmann beim Uebersetzen erklärt, er fahre nur deshalb über, weil er verpflichtet sei, andere auf der anderen Seite weilende Gäste herüberzuholen. Die Erkennbarkeit des Erfüllungszweckes wird normalerweise nicht durch Erklärung des

---

[14]) Vgl. Planck-Siber § 368, 5.
[15]) S. 30 ff.
[16]) Manigk, Anwendungsgebiet S. 41 ff.

Schuldners herbeigeführt, weil sie sich ohne weiteres aus der Gleichheit von Schuld und Leistung ergibt. Einer besonderen Festlegung durch die Tilgungsbestimmung des Schuldners bedarf sie nur, wenn sie sich nicht aus anderen Tatsachen ergibt. Und auch dann erfüllt sie nur den Zweck, der Leistung die Richtung auf ein bestimmtes, zu erfüllendes Schuldverhältnis zu geben. Eine auf Schuldtilgung gerichtete Willenserklärung wird auch nicht durch die §§ 293—297 BGB. gefordert[17]). Die Folgen, die das Gesetz an den Gläubigerverzug knüpft — §§ 372 ff. — zeigen, daß nur in der Verweigerung der tatsächlichen Annahme, also der Ablehnung des Leistungsangebots, nicht des Tilgungsangebots, die Bedeutung des Annahmeverzugs liegt, indem nämlich das Gesetz einen Ersatz schafft nur für die fehlende tatsächliche Mitwirkung des Gläubigers bei der Leistung: der Gläubiger erwirbt einen Anspruch gegen die Hinterlegungsstelle auf Herausgabe, dagegen fehlt für die Annahme der Erfüllung ein entsprechender Ersatz. Das Leistungsangebot des Schuldners einer Holschuld beschränkt zwar die Leistungspflicht des Schuldners auf die angebotene Sache, aber dies nur kraft gesetzlicher Vorschrift — § 243 II BGB. — und auch nur in dem Sinne, daß der Schuldner Leistung einer anderen Sache verweigern kann, wenn er will, nicht, daß damit das Erfüllungsgeschäft von seiner Seite beendet sei. Der Gläubiger hat noch immer die Einrede des nichterfüllten Vertrages — §§ 320, 322 BGB. Schwierigkeiten müssen sich dann ergeben, wenn eine Erfüllung durch einen Willensunfähigen in Frage steht, z. B. der geisteskranke Maler malt ein Portrait. Aehnlich dann, wenn eine Unterlassungs- oder Duldungspflicht ohne Kenntnis von der Vertragspflicht erfüllt wird, z. B. der Erbe eines Grundstückseigentümers, der zur Duldung des Betretens seines Grundstücks durch den Nachbarn verpflichtet ist, duldet das Betreten, ohne daß ihm die Verpflichtung bekannt ist; auch von ihm wird man sagen müssen, daß er erfüllt. Nach richtiger Ansicht ist die Erfüllung daher weder Vertrag noch einseitiges Rechtsgeschäft. Sie beruht vielmehr auf der Tatsache allein der Leistungsbewirkung. Tilgung tritt ohne weiteres bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen ein. Dies in allen Fällen, denn zwischen dem Leistungsakt als Ausfüllung des Schuldinhalts und dem häufig erforderlichen dinglichen Vertrag ist scharf zu scheiden. Hat die Erfüllung durch einen solchen zu geschehen, so ist dieser nur das notwendige Mittel zum Zweck, nicht aber ist

[17]) So Manigk, Willenserkl. S. 728; dagegen Böhmer S. 76 ff.; Kretschmar S. 117.

die Erfüllung selbst in diesem Falle Vertrag. — Aber auch die Ansicht, die in der Annahme der Leistung durch einen nichtberechtigten Dritten eine Aneignung der fremden Forderung erblicken, und die Erfüllungswirkung darauf beruhen lassen will, daß das Gesetz oder die Zustimmung des Gläubigers dem Dritten die Macht verleiht, durch Annahme der Leistung die Forderung zur Tilgung zu bringen[18]), verdient keinen Beifall. Würde eine Aneignung der Forderung von seiten des Dritten vorliegen, die mit Zustimmung des Gläubigers wirksam wird, so ist nicht einzusehen, weshalb der Dritte nicht auch anderweitig, z. B. durch Abtretung, die Forderung verwerten kann. Auch müßte dem Dritten, der die Zahlung in Empfang nimmt, wenigstens die Forderung bekannt sein, wenn er rechtsgeschäftlich über sie verfügen soll. Aber dies ist durchaus nicht immer der Fall, so wird die Bank z. B. ohne weiteres Zahlungen auf das Konto des Gläubigers entgegennehmen, ohne danach zu fragen, welche Forderung dadurch zur Tilgung kommen soll. Und doch handelt es sich bei Zustimmung des Gläubigers um wirksame Erfüllung, und die Bank bringt durch Annahme der Leistung die Forderung zum Erlöschen, aber dieser Erfolg tritt eben nicht durch Rechtsgeschäft der Bank ein. Weil die Aufhebung der Forderung nicht kraft rechtsgeschäftlichen Verfügungsaktes eintritt, kann es sich nicht um eine Ermächtigung zum Empfang handeln.

Völlig versagen muß die Konstruktion einer Ermächtigung an den Leistungsempfänger, wenn seine Tätigkeit nicht in der Lösung eines Schuldverhältnisses, sondern in der Begründung eines solchen besteht, wie es bei der Anweisung auf Kredit der Fall ist, denn hier wird niemand behaupten wollen, daß eine Verfügung vorliege. Abgesehen aber von all den Gründen, die gegen die Zulassung einer Verpflichtungsermächtigung überhaupt sprechen, ist hier noch folgendes zu bedenken: Bei der Geschäftsanweisung überbringt der Leistungsempfänger dem Angewiesenen die Urkunde, in der zugleich die Aufforderung des Anweisenden an den Angewiesenen liegt, ihm Kredit zu gewähren. Nimmt man nun an, der Vorweiser der Urkunde handelt bei Abgabe dieser Erklärung als Bote oder als Bevollmächtigter des Anweisenden, so muß jedenfalls die Annahme des Angebots dem Vertragsgegner erklärt werden. Die Annahmeerklärung des Angewiesenen ist also an den Anweisenden gerichtet, wird aber dem Leistungsempfänger erklärt, der sie nun nach der herrschenden Lehre im

[18]) So Böhmer a.a.O.

eigenen Namen in Empfang nimmt. Es ist aber nun nicht möglich, daß jemand eine Erklärung, die sich an einen Dritten richtet, mit Wirkung für den Dritten im eigenen Namen handelnd in Empfang nimmt; denn bei der Passivvertretung kann sich das im eigenen Namen oder im fremden Namen Handeln gar nicht anders zeigen, als in der formellen und materiellen Richtung der Erklärung[19]). Die Erklärung ist in materieller Hinsicht auf den Rechtskreis des Anweisenden gerichtet, denn ihm soll der Angewiesene Kredit geben; in formeller Hinsicht m u ß sie an den Anweisenden gerichtet sein. Sieht man den Vorweiser schon beim Antrage als im eigenen Namen handelnd an, so stellt er den Antrag, ihm Kredit zu gewähren, und verpflichtet sich zur Rückzahlung. Trotzdem sollen hier beide Wirkungen, die das Gesetz ausdrücklich nur an das im fremden Namen Handeln knüpft, eintreten: Eintritt der Fremdwirkung und Ausschluß der Eigenwirkung; jede rechtliche Bindung zwischen dem Leistungsempfänger und dem Angewiesenen soll ja, abgesehen von der Annahme, ausgeschlossen sein, und durch die Erklärung des Vorweisers sich zu verpflichten allein der Anweisende verpflichtet sein. Darin, daß der Empfänger im Einverständnis mit dem Kontrahenten handelnd im bewußten Widerspruch mit dem Gewollten im eigenen Namen auftreten soll, sieht Lent[20]) den Tatbestand des Scheingeschäfts erfüllt.

All dies zeigt, daß alle Versuche, den Leistungsempfänger und sein Handeln in irgendeine Beziehung zum Deckungsverhältnis zu bringen, verfehlt sind. Dem Leistungsempfänger liegt dies Verhältnis vollständig fern. Die Wirkung seines Handelns auf das Deckungsverhältnis muß ohne jede bewußte Beziehungnahme auf dieses Verhältnis, wie sie bei jedem Handeln auf Grund Machtverleihung irgendwelcher Art vorliegen müßte, eintreten.

C. D i e Z a h l u n g s e r m ä c h t i g u n g.

Nach § 783 BGB. ist der Angewiesene ermächtigt, für Rechnung des Anweisenden an den Leistungsempfänger zu zahlen. Die herrschende Lehre erblickt auch hierin eine Ermächtigung im technischen Sinne. Keiner der beiden am Leistungsvorgang Beteiligten soll Vertreter des Anweisenden sein, sondern jeder soll selbständig handeln bei völligem Gleichgewicht zwischen den beiden Kausalverhältnissen. Aus dem letzteren Gedanken erklären sich die relativ häufigen Versuche, die Anweisungsleistung von

---

[19]) Lent S. 104.
[20]) S. 104.

zwei Seiten durch gleichartige Rechtsgebilde zu erfassen. Erforderlich ist eine zweite Ermächtigung nicht, denn wenn eine Ermächtigung des Leistungsempfängers vorläge, würde diese vollkommen die Wirkungen der Anweisungsleistung erklären; daher gelangt z. B. Riehl[1]) zu der Ansicht, daß im Verhältnis von Anweisenden zum Angewiesenen keine Ermächtigung, sondern nur eine „Weisung" vorliege. Insbesondere ist der Schuldner berechtigt, an den Erhebungsermächtigten zu zahlen. Geht man aber von der Ansicht aus, daß eine Erhebungsermächtigung nicht vorliegt, und ist der Dritte auch nicht in sonstiger Weise legitimiert zum Empfang, so bedarf der Schuldner, wenn er wirksam an einen Dritten zahlen will, der Zustimmung des Gläubigers, wie aus §§ 362 II, 185 BGB. hervorgeht. Diese zustimmende Erklärung braucht er aber eben nur dazu, daß er an einen Dritten zahlt. Dagegen braucht er dazu keine Zustimmung, daß er durch seine Leistung die Forderung des Gläubigers zur Tilgung bringt. Dies bewirkt er lediglich durch seine Leistung und darin liegt keine rechtsgeschäftliche Verfügung von seiner Seite. Auch bei der normalen Erfüllung an den Gläubiger nimmt der Schuldner, wie bereits dargelegt, kein Rechtsgeschäft vor. Die Tilgung tritt vielmehr als notwendige Folge des Einklangs zwischen Schuldinhalt und Leistung ein. Die Ansicht, daß der Schuldner bei der Erfüllung über die Forderung verfüge[2]), ist schwerlich haltbar. Denn selbst wenn man die Erfüllung als ein Rechtsgeschäft des Schuldners ansieht, so liegt von seiner Seite keine Disposition über ein Rechtsgut vor, die eine Aufgabe des Rechts bedeutete. Dies ist aber zum Begriff der Verfügung gehörig[3]). Eine Verfügung kann immer nur auf seiten des Aufopfernden vorliegen. Bei der Eigentumsübertragung also z. B. nur auf seiten des Uebertragenden und nicht des Erwerbenden. Ebenso wie die Leistung des Schuldners an den Gläubiger ist die an einen Dritten nicht als Verfügung anzusehen. Durch die Leistungsbewirkung wird zwar auch hier das Forderungsrecht des Gläubigers aufgehoben, aber der Schuldner tut auch hier nur das, was er zu tun verpflichtet ist. Der Schuldner gibt nicht ein Recht des Gläubigers für diesen auf, sondern wenn die Leistung an den Dritten wirksam ist, so beruht das, abgesehen von der reinen Tatsache der Leistungsbewirkung, nicht auf einer Tätigkeit des Schuldners, insbesondere nicht auf einer rechtsgeschäftlichen, sondern ledig-

[1]) S. 30 ff.
[2]) Lent S. 22 ff.
[3]) Vgl. Leonhard, Lb. i. k. S., S. 40 f.

lich die Zustimmung des Gläubigers ist das Wirksamkeitselement gemäß §§ 362 II, 185 BGB. Man kann daher zwar begrifflich, wenn man die Anweisungsleistung so auffassen will, in der Anweisung des Anweisenden an den Angewiesenen eine Einwilligung des Gläubigers gemäß §§ 362 II, 185 BGB. erblicken, aber diese kann man nicht als eine Ermächtigung bezeichnen[4]). Zwar decken sich Ermächtigung und Einwilligung häufig, aber nur dann, wenn eine Verfügung den Gegenstand bildet. Würde man nun selbst in der schuldtilgenden Leistung des Schuldners an einen Dritten eine Verfügung des Schuldners über die Forderung sehen, so würde nur bei der Anweisung auf Schuld von einer Ermächtigung die Rede sein können. Bei der Anweisung auf Kredit, wo der Angewiesene die gezahlte Summe als solchen dem Anweisenden in Rechnung stellen soll, würde eine Ermächtigung jedenfalls nicht vorliegen können. Die Zahlungsermächtigung würde also diese Anweisungsfälle gar nicht erfassen. Auch aus diesem Grunde ist sie daher nicht geeignet, in den Begriff der Anweisung aufgenommen zu werden.

Auch bei der Funktion der Anweisung zeigt sich, daß eine Doppelermächtigung schwerlich der Anweisung zu Grunde liegen kann: Wenn das Gesetz den Widerruf der Anweisung durch einfache Erklärung gegenüber dem Angewiesenen zuläßt, so ist anzunehmen, daß mit einem Widerruf alle Wirkungen der Anweisung, soweit sie vom Anweisenden ausgehen, beseitigt werden sollen, also auch eine Ermächtigung des Leistungsempfängers. Denn wenn ich jemand ermächtige, mich mit einem Anderen rechtlich zu binden, so muß ein Widerruf diesem Anderen gegenüber die gleiche Wirkung haben, als wenn ich dem Ermächtigten gegenüber widerrufe. In dem Falle, daß der Angewiesene trotz Widerrufs versehentlich zahlt, nimmt nun v. Tuhr[5]) an, der Angewiesene könne nicht kondizieren, weil der Leistungsempfänger auf Grund der weiter bestehenden Empfangsermächtigung nicht sine causa empfangen habe; anders dagegen, wenn der Anweisende auch dem Empfänger gegenüber widerrufen habe. Das Ergebnis ist durchaus zu billigen, läßt sich aber vom Standpunkt der Doppelermächtigung nicht rechtfertigen, so daß trotz Wortlaut des § 783 BGB. angenommen werden muß, daß auch das Gesetz nicht in den Ermächtigungen das Eigentümliche der Anweisung sieht.

---

[4]) So Ludewig S. 65, der die Anweisung als eine einfache Ermächtigung an den Angewiesenen auffaßt.

[5]) a.a.O. S. 30 Anm. 35. Ebenso Oertmann § 790 Anm. 4.

§ 5.

Die Anweisung als Einwilligung zur Zahlung an einen Dritten.

Die Ermächtigung muß, weil sie die Machtverleihung auf Lösung oder Knüpfung eines der Kausalverhältnisse bedeuten soll, notwendig auf die zwischen den am Vorgang beteiligten Personen bestehenden kausalen Verpflichtungen eingehen. Auf Grund der Kausalverhältnisse kann aber die Natur der Anweisung nicht erklärt werden; das Problem der Anweisung beginnt erst bei der Leistung und ihrer Einwirkung auf die beiden Kausalverhältnisse. Richtig ist es daher, wenn man die Anweisung von den Grundverhältnissen ablöst und von dem Leistungsgeschäft ausgeht, wie es eine andere Lehre will. Die Anweisung soll danach die Zustimmung des Anweisenden dazu bedeuten, daß der Angewiesene unter Belastung des Anweisenden an den Leistungsempfänger zahlt[1]). Gemäß §§ 362 II, 185 BGB. wirkt eine Zahlung des Schuldners an einen Dritten tilgend, wenn der Gläubiger seine Einwilligung oder Genehmigung zu der Leistung an den Dritten gegeben hat. Bei der Anweisung auf Schuld enthält die Anweisung diese Einwilligung des Gläubigers als Berechtigten zur Zahlung an den nichtberechtigten Dritten. Damit ist die Wirkung auf das Deckungsverhältnis hier ohne weiteres erklärt, weil der Angewiesene seine Schuld im Deckungsverhältnis zahlt. Bei den Anweisungen, die nicht auf Schuld gehen, ergibt sich eine Gleichheit der Rechtslage in der Weise, daß der Angewiesene auch hier in bezug auf das Deckungsverhältnis leistet und in allen Fällen dadurch eine den Anweisenden belastende Wirkung eintritt. Bei der Anweisung auf Schuld leistet der Angewiesene zum Zwecke der Tilgung auf ein bestehendes Schuldverhältnis, sonst im Hinblick auf ein zu begründendes Kausalverhältnis. Faßt man diese verschiedenen Zwecke im Hinblick auf die Tatsache einer beabsichtigten Wirkung der Leistung auf die Rechtsbeziehungen der beiden Beteiligten im Deckungsverhältnis zu dem einheitlichen Begriff des Leistungszwecks zusammen[2]), so kann es begrifflich keinen Unterschied machen, ob der Leistungszweck die Tilgung einer Schuld (causa solvendi) ist oder Begründung eines Schuldverhältnisses (causa credendi, causa donandi). In allen Fällen ist

---

[1]) Jung, Jher. Jb. Bd. 69 S. 82 ff.; Adler, Ztschr. f. H.R. Bd. 64 S. 159; ähnlich Ludewig S. 64 ff., der diese Zustimmung als Ermächtigung ansieht.

[2]) Jung, a.a.O. S. 85.

die Zustimmung des Betroffenen das notwendige Wirksamkeitserfordernis für die Belastung im Deckungsverhältnis. Bei der Geschäftsanweisung erfüllt die Anweisungsurkunde zwei Funktionen: sie enthält die an den Angewiesenen gerichtete Zustimmungserklärung des Anweisenden, und sie verschafft gleichzeitig dem zu begünstigenden Dritten einen Ausweis. Sie legitimiert den Leistungsempfänger dem Angewiesenen gegenüber mit der Wirkung, daß dieser wirksam an ihn zahlen kann, aber nicht muß. Zur Wirkung auf das Ueberweisungsverhältnis bedarf es nach dieser Ansicht keiner besonderen Erklärung. Diese soll sich vielmehr aus dem allgemeinen Gesichtspunkt ergeben, daß eine Leistung Wirkung zu Gunsten eines Dritten hat, ohne daß es einer besonderen Befugnis des Leistenden bedürfe; ein Grundsatz, der sich aus § 267 BGB. ergebe. Die Leistung des Angewiesenen soll also nach § 362 II, 185 BGB. auf das Deckungsverhältnis wirken; gleichzeitig soll sie eine Leistung gemäß § 267 BGB. sein, woraus sich die Wirkung auf das Ueberweisungsverhältnis ergibt. — Faßt man aber die Leistung nach § 267 BGB. näher ins Auge, so ergibt sich gegenüber der nach § 362 II eine Divergenz, die so geartet ist, daß eine Vereinigung der beiden Leistungsarten in einem Akt unmöglich erscheinen muß. Was der Gläubiger nach § 267 verlangen kann, ist eine vollständige Erfüllung. Er kann verlangen, daß der Andere an Stelle des Schuldners leiste; daß er also so leistet, wie der Schuldner zu leisten hätte: unter Bezugnahme auf das Kausalverhältnis. Der Dritte muß also das Ueberweisungsverhältnis zum Rechtsgrund seiner Leistung machen. Nur dann, wenn der Gläubiger sich genau so steht, als wenn der Schuldner leistete, zwingt ihn das Gesetz, wenn der Schuldner seinerseits nicht widerspricht, zur Annahme der Leistung. Nun ist allerdings die Ansicht vertreten[3]), die Leistung gemäß § 267 BGB. stelle nur eine Vernichtung der Forderung durch Zweckerreichung dar und keine wahre Erfüllung. Diese Ansicht fußt auf der Auffassung des Schuldverhältnisses als eines objektiven für den Gläubiger gesicherten Erfolgs[4]). Sie sieht also das Wesen der Schuld in dem Bekommensollen des Gläubigers, nicht in dem Leistensollen des Schuldners. Das subjektive Moment der Schuld hat aber das Gesetz nicht

---

[3]) Böhmer S. 22 ff.; Kretschmar S. 127 ff. Dagegen: Oertmann § 267 Anm. 1; Planck-Siber § 362 Anm. 2g; Leonhard S. 245; Krückmann, Jher. Jb. Bd. 59 S. 53 f.; Siber, Jher. Jb. Bd. 55 S. 93; RG. Warn. R. 1920 Nr. 151.

[4]) Vgl. Kretschmar S. 127.

völlig ausgeschaltet, vielmehr ist durch § 241 BGB. auch die persönliche Gebundenheit des Schuldners begründet. Soll die Leistung des Dritten dieser Voraussetzung genügen, so ist ein Eingehen auf die persönliche Schuldbeziehung des Schuldners zum Gläubiger erforderlich. Dieses ist aber nicht gleichbedeutend mit einem Eintreten in die Schuld, also einer Schuldübernahme, wie Kretschmar meint[5]). Daß der Dritte den Gläubiger nicht in Annahmeverzug setzen kann, wenn der Schuldner widerspricht, ist kein Beweis für die gegenteilige Ansicht, denn der Annahmeverzug wirkt nur zu Gunsten des Schuldners, daher ist es in sein Belieben gestellt, ob er diesen Vorteil genießen will[6]). Durchschlagend ist auch nicht die Begründung[7]), der eigentliche wirtschaftliche Zweck der Leistung des Dritten sei nicht Erfüllung der schuldnerischen Pflicht, sondern liege im Innenverhältnis zwischen ihm und dem Schuldner. Damit würde man dem Gläubiger eine Unbilligkeit zumuten, denn die wirtschaftliche Zweckbestimmung einer Leistung ist die Bindung an ein bestimmtes Kausalverhältnis, die allen farblosen und unbestimmten Geschäften, also dem dinglichen Leistungsakt, den Charakter gibt. Würde nun der Dritte die Zweckbestimmung bei seiner Leistung treffen können, daß eine Schuld im Deckungsverhältnis zur Tilgung kommen solle, so ist dies der Rechtsgrund seiner Leistung. Der Gläubiger müßte nach dieser Auffassung sich gefallen lassen, daß der Dritte um dieses Deckungsverhältnisses willen an ihn die Forderung im Ueberweisungsverhältnis zahlt. Er würde unter Umständen zu gewärtigen haben, daß bei Nichtbestand des Deckungsverhältnisses die Leistung von dem Leistenden kondiziert würde, wenn man auch normalerweise bei der Drittzahlung diesen Kondiktionsanspruch dem Zahlenden nicht zugesteht. Will man nicht dem Gesetz diese Unbilligkeit unterschieben, daß es den Gläubiger zur Annahme einer solchen Leistung zwingt, die die Zweckbestimmung auf ein ihm fremdes Kausalverhältnis in sich trägt, so muß man ihm das Recht zugestehen, eine Leistung verlangen zu können, die Zweckbestimmung in bezug auf das Ueberweisungsverhältnis hat[8]), denn Gleiches bedeutet die Leistung des Schuldners an ihn. Richtig ist an der Ansicht nur, daß die Wirkung im Deckungsverhältnis häufig oder fast immer der Beweggrund der Leistung des Dritten nach § 267 BGB. sein wird; aber dieser ist eben von

[5]) a.a.O.

[6]) Planck-Siber § 362 Anm. 2g.

[7]) Böhmer S. 24.

[8]) Hellwig, Vertr. S. 134 Anm. 276.

dem Rechtsgrund scharf zu scheiden, und Rechtsgrund ist nicht immer das, was sich in den Vordergrund drängt. Es ist nun auch nicht möglich, daß die Leistung ihren Rechtsgrund in beiden Verhältnissen hat, wie das von der Anweisungsleistung behauptet wird[9]). Sie soll vom Zahlenden auf das Deckungsverhältnis, vom Empfangenden auf das Ueberweisungsverhältnis bezogen werden und soll aus diesem Grunde eine abstrakte Zahlung sein. Aber hier fragt es sich, wessen Bestimmung denn die eigentlich maßgebende sein soll. Und das ist doch wohl die des Leistenden, denn auf seiner Seite liegt eine Aufopferung vor, nur von seiner Seite bedarf der farblose Akt der Leistung einer Zweckbestimmung. Diese soll den Akt wirtschaftlich erläutern und ihn erklären. Erklärungsbedürftig ist aber bei der Leistung doch nur, warum der Leistende hingibt und nicht, warum der Andere empfängt. Die Bestimmung des Leistenden ist also Rechtsgrund; und wenn der Empfänger die Leistung auf ein anderes Verhältnis beziehen will, so handelt es sich um einen bloßen Beweggrund, der gegenüber dem Rechtsgrund nicht gleichwertig ist. Ein Kausalverhältnis muß also das maßgebende sein, und einer von den an der Leistung Beteiligten muß seine Interessen unterordnen, muß es sich gefallen lassen, daß das Kausalverhältnis, an dem er beteiligt ist, zum Beweggrund der Leistung degradiert wird. Das ist bei der Zahlung durch einen Dritten gemäß § 267 BGB. der zahlende Dritte, denn sonst könnte man von dem Gläubiger nicht verlangen, daß er die Leistung annimmt, sondern es müßte ihm zumindest freigestellt sein, ob er zurücktreten will. Bei der Zahlung gemäß § 362 II BGB. dagegen zahlt der Leistende unter Aufnahme einer Beziehung zum Deckungsverhältnis. Hier will er eine Wirkung hervorrufen, indem er seine Schuld an einen Dritten zahlt. Das maßgebende Verhältnis ist also das Deckungsverhältnis, und der Leistungsempfänger ordnet seine Interessen unter, wenn er die Leistung in diesem Sinne entgegennimmt. Wenn die Leistung in dieser Weise an eines der Kausalverhältnisse gebunden ist, so ist damit keineswegs ausgeschlossen, daß sie Wirkungen in beiden Verhältnissen hervorruft; denn die Wirkung auf zwei Kausalverhältnisse ist nicht, wie Oertmann[10]) meint, davon abhängig, daß sie sich nicht auf ein bestimmtes bezieht, sondern an sich beziehungslos, abstrakt sei. Es muß bestritten werden, daß es eine

---

[9]) Jung, Bürg. Recht bei Stammler S. 832; Jher. Jb. Bd. 70 S. 211; ferner Wesen und Bedeutung des schuldrechtlichen Grundes, in RG-Praxis Bd. III S. 159 f.

[10]) Vor § 783 Bem. 1, b.

in diesem Sinne abstrakte Leistung gibt. Eine völlig beziehungslose Leistung entbehrt des Rechtsgrundes. Sie würde keinen Sinn haben, weil eine Leistung immer im Hinblick auf das Opfer, das in der Verfügung liegt, einer wirtschaftlichen Erläuterung bedarf. Es ist undenkbar, daß eine Leistung ohne einen solchen Rechtsgrund oder wenigstens nicht im Hinblick auf ein später zu begründendes Kausalverhältnis erfolgt[11]). Auch die Leistung, die auf Grund einer abstrakten Verpflichtung erfolgt, ist nicht abstrakt; sie hat ihren Rechtsgrund auch in dem meist zu Grunde liegenden Kausalverhältnis; bei der Zahlung auf Grund eines für eine Kaufschuld hingegebenen Wechsels ist auch Tilgung der Kaufschuld Rechtsgrund der Leistung. Weder die Verpflichtung noch die Leistung ist endgültig abstrahiert; wenn der zu Grunde liegende Anspruch nicht besteht, kann sowohl das Empfangene zurückgefordert werden, wie der Anspruch aus der abstrakten Verpflichtung entkräftet werden. Bei den Verpflichtungsgeschäften gewinnt die Abstraktheit ihre Bedeutung in der Erleichterung der Durchsetzung des Anspruchs und im Drittenschutz, bei der Leistung kann man nur in dem Sinne von einer Abstraktheit reden, als der Leistende nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen ein Rückforderungsrecht geltend machen kann. Das ist nicht anders, wenn der Leistung eine abstrakte Verpflichtung vorangeht; auch hier ist die Leistung bei Zutreffen der Voraussetzungen kondizierbar, so kann auch nach der Annahme der Anweisung der Leistende das Geleistete kondizieren, wenn beide Grundverhältnisse wegfallen.

Die Anweisungsleistung kann nach der hier vertretenen Ansicht nicht völlig kausallos, also ohne Bezug auf das Deckungs- oder das Ueberweisungsverhältnis sein. Ebenso kann aber die Leistung nicht kausal auf beide Verhältnisse sein. Leistet also der Angewiesene, wie das diese Anweisungstheorie vertritt, unter Zustimmung des Anweisenden an den Dritten, so kann nicht gleichzeitig Leistung gemäß § 267 BGB. vorliegen. Damit, daß die Leistung auf ein Kausalverhältnis sich bezieht, ist nicht die Wirkung auf zwei Kausalverhältnisse ausgeschlossen. Aber diese Wirkung tritt dann erst als zweite Folge ein und bedarf einer besonderen Rechtfertigung. Sieht man daher die Anweisungsleistung als eine solche nach § 362 II BGB. an, so muß man, wie Oertmann[12]) ausführt, eine Erklärung vom Leistungsempfänger ausgehend, verlangen, daß er das demnächst zu empfangende Geld wie ein vom Anweisenden erhaltenes betrachten und verwenden wolle.

---

[11]) Vgl. Leonhard S. 388.
[12]) Vor § 783 Bem. 1, b.

§ 6.

Die Geschäftsführung des Angewiesenen.

Die Frage, welche Art der Zahlung bei der Anweisung vorliegt, ist entscheidend für das Wesen der Anweisung. Lassen wir uns hiervon leiten, so entsteht die Frage, welcher Rechtsgrund liegt der Leistung des Angewiesenen zu Grunde? Bezeichnet man den Rechtsgrund einer Leistung als die auf einen mittelbaren Rechtserfolg gerichtete Absicht[1]), so wird damit der Rechtsgrund einer Zuwendung in eine Reihe gestellt mit anderen subjektiven Motiven, die zur Leistung führen, denn die Absicht, eine Rechtswirkung hervorzurufen, ist jedenfalls ein Beweggrund des Leistenden. Von anderen subjektiven Beweggründen soll sich der Rechtsgrund dadurch unterscheiden, daß er einen rechtsgeschäftlichen, auf eine Rechtswirkung gerichteten Willen bedeutet[2]). Praktisch muß sich dieser Wille, wenn er rechtlich bedeutsam sein soll, in Form der Willenserklärung äußern. Und hier kann nun in der Tat die Unterscheidung des Rechtsgrundes von anderen Beweggründen sich auswirken; insofern nämlich als andere bloß gedachte Vorstellungen zurücktreten hinter den erklärten Willen. Maßgebend für die Abgabe dieser Erklärung muß der Leistende sein, weil sein Verhalten allein einer Erläuterung bedarf[3]). Er kann also bestimmen, welcher Rechtserfolg durch seine Leistung herbeigeführt werden soll. Ist der Empfangende nicht damit einverstanden, so kommt die Leistung nicht zustande, so, wenn der Leistende gemäß § 362 II seine Deckungsschuld zu tilgen erklärt, der andere aber Zahlung gemäß § 267 verlangen kann. Es kann hier, wie in allen Fällen, nur auf das ankommen, was wirklich erklärt wird. Wenn jemand seinem in Not geratenen Freund eine angebliche frühere Schuld zu zahlen erklärt, um ihm das Peinliche einer Schenkung zu ersparen, so ist Rechtsgrund nicht Schenkung, sondern Schuldtilgung. Daß dieser nach der Erklärung bezweckte Rechtserfolg nicht erreicht werden kann, weil die Schuld in Wirklichkeit nicht besteht, spielt für die Leistung selbst keine Rolle, da sie von ihrem Rechtsgrund losgelöst ist. Jedenfalls ist der Rechtsgrund hier nicht Schenkung, wenn dies auch von seiten

---

[1]) Enneccerus § 139 I.

[2]) Enneccerus, a.a.O. Anm. 2.

[3]) Sieht man die Erfüllung als Vertrag an, so muß hier eine Vereinbarung durch die Parteien gefordert werden (so Enneccerus, a.a.O. I, 3). Die Schwierigkeiten würden dann für die in § 5 besprochene Lehre eher größer als geringer werden.

des Leistenden gewollt ist. Rechtsgrund ist aber auch nicht immer das, was sich als mit dem Rechtsgeschäft inhaltlich bezweckter Erfolg in den Vordergrund stellt, auch wenn die Leistung von diesem Erfolg abhängig gemacht ist; z. B. wenn jemand im voraus einen Schuldschein ausstellt, die Summe aber vom Gläubiger später nicht gezahlt wird, oder Zuwendung als Heiratsgut für eine in Aussicht genommene Ehe, die nicht zustande kommt. Zwischen diesem beabsichtigten Erfolg und dem Rechtsgrund scheidet auch das Gesetz in § 812 BGB. scharf. Der wirkliche Rechtsgrund einer Leistung kann in der Vorstellung des Leistenden vollständig hinter anderen Motiven zurücktreten. So wenn der Onkel die von seinem Neffen bei einer Bank veruntreute Summe an diese zahlt; Beweggrund seiner Leistung wird kaum die Tilgung der Forderung der Bank gegen den Neffen sein, sondern die Absicht, seinen Neffen vor Strafe zu schützen oder ähnliche Erwägungen, trotzdem ist nur ersteres Rechtsgrund seiner Leistung. Uebernimmt dagegen in demselben Fall der Onkel der Bank gegenüber die Schuld, so würde der Rechtsgrund für die Uebernahme im Verhältnis des Onkels zum Neffen zu suchen sein; es läge etwa causa donandi oder auch credendi vor. Für die Verpflichtung ist also Rechtsgrund das Deckungsverhältnis, für die Leistung dagegen das Ueberweisungsverhältnis. Daß eine Leistung gleichzeitig zwei vollkommen gleichberechtigte Rechtsgründe verfolge, erscheint dagegen unmöglich; immer muß ein Rechtsgrund der maßgebende sein. Nun meint Siber[4]), bei der Erfüllungsübernahme habe die Leistung einen doppelten Rechtsgrund, nämlich die causa solvendi sowohl im Deckungsverhältnis, wie im Gegenwertverhältnis. Aber maßgebend müßte hier in erster Linie sein, was der Leistende bei der Leistung erklärt, und wenn er dem Gläubiger eine vollwertige Erfüllung bieten soll, so muß seiner Leistung die Erklärung immanent sein, die Schuld im Gegenwertverhältnis zu erfüllen. Dies zeigt sich auch in folgendem: Besteht das Deckungsverhältnis nicht, ist also der Erfüllungsübernahmevertrag nicht gültig, so wird man dem Erfüllenden keinen Kondiktionsanspruch gegen den Gläubiger geben können. Ist dagegen das erfüllte Schuldverhältnis nicht beständig, so gibt auch Siber[5]) dem Zahlenden einen Rückforderungsanspruch. Wollte man aber annehmen, der Zahlende habe auf Grund zweier Kausalverhältnisse geleistet, so kann man eigentlich dem Leistenden kein Rückforderungsrecht geben, weil von den beiden causae

[4]) Bei Planck, zu § 329 Anm. 1.
[5]) Bei Planck, vor § 328, I, 2.

immer noch eine besteht. Konsequenter nimmt daher z. B. Gottschalk[6]) von diesem Standpunkt aus an, daß dem Leistenden eine condictio nicht zustehe. Aber dies Ergebnis ist so unbefriedigend, daß es vorwiegend abgelehnt wird. Richtiger erscheint die Annahme, daß die Leistung des Erfüllungsübernehmers nur einen Rechtsgrund hat: Tilgung der Schuld im Gegenwertverhältnis. Mag auch die Tilgung der Deckungsforderung der wirkliche Beweggrund des Leistenden sein, Rechtsgrund muß immer der erstrebte Erfolg im Gegenwertverhältnis sein. Ganz unmöglich wäre hier die Annahme, der Gläubiger brauche sich eine Leistung aufdrängen zu lassen, die eine Tilgungsbestimmung in bezug auf das Deckungsverhältnis enthält, denn der Uebernehmer ist auch dem Schuldner gegenüber zum Hervorrufen einer Wirkung im Gegenwertsverhältnis verpflichtet. Dies steht an erster Stelle bei seiner Leistung. Wenn er daneben selbst im Deckungsverhältnis sich befreit, so muß das demgegenüber zurücktreten. Dagegen hat er sich beim Vertrag auf Leistung an den Drittgläubiger nur zur Bewirkung seiner Leistung an den Dritten verpflichtet; dies gerade ist der Gegensatz zwischen diesem Vertrag und der Erfüllungsübernahme[7]). Beim Vertrag auf Leistung an den Drittgläubiger liegt die causa der Leistung im Deckungsverhältnis, bei der Erfüllungsübernahme allein im Gegenwertverhältnis. Bei allen Fällen der Tilgung zweier Schulden durch eine Leistung muß die Leistung notwendig ihre causa in einem der beiden Verhältnisse haben. Es muß sowohl bestritten werden, daß eine gänzlich beziehungslose Leistung möglich sei, wie eine solche, die ihre causa in beiden Verhältnissen hat. Hat die Leistung ihren Rechtsgrund in dem einen Verhältnis, so kann die Einwirkung auf das andere demgegenüber nur die Bedeutung eines Motivs haben. Für den Leistenden wird die Wirkung im Deckungsverhältnis fast immer das Hauptmotiv zur Leistung sein. Auch bei der Anweisung ist die Wirkung im Deckungsverhältnis jedenfalls Beweggrund des Angewiesenen; er leistet in aller Regel, weil er der Schuldner des Anweisenden ist oder sonst eine Rechtswirkung im Deckungsverhältnis hervorrufen will. Eine ausdrückliche Erklärung darüber, welches der Rechtsgrund der Anweisungsleistung ist, wird man wie in vielen Fällen vermissen. Häufig bedarf es einer solchen Bestimmung seitens des Leistenden nicht, sondern diese ist bereits vorher oder wird nachher von dem ge-

---

[6]) Jher. Jb. Bd. 78 S. 298, 299.

[7]) Den Siber, bei Planck § 329, 1, leugnet; gegen Hellwig, Verträge S. 132 ff., s. 193 ff.

troffen, zu dessen Gunsten geleistet wird. Der Leistende überläßt die Bestimmung schon deshalb häufig dem Begünstigten, weil er selbst keine genauere Kenntnis von der Beschaffenheit des Kausalverhältnisses hat. Wer für einen Anderen bei der Bank Geld einzahlt, wird dabei erklären: Zur Gutschrift für X. Damit überläßt er es den daran Interessierten, die genaue Wirkung im Verhältnis der Bank zum Konteninhaber festzulegen; also, ob eine Schuld des X. bei der Bank getilgt oder ein Guthaben begründet werden soll. Indem er dies erklärt, schaltet er aber gleichzeitig das Deckungsverhältnis aus. Von dem Verhältnis des Einzahlenden zu dem Kunden der Bank ist bei der Zahlung gar keine Rede. Der Leistende überläßt es dem Empfänger, die Verwendung des Geldes zu bestimmen[8]). Ebenso wird die Lieferfirma des Verkäufers einer Sache, die vom Verkäufer mit der direkten Lieferung an den Kunden beauftragt ist, bei der Lieferung an den Käufer erklären: Für Rechnung des X. (Verkäufer). Das Deckungsverhältnis tritt hier völlig zurück, und doch ist gerade dies es, das den Einzahlenden zur Zahlung an die Bank, die Lieferfirma zur Lieferung an den Kunden veranlaßt. Man kann sagen, daß, wer für einen anderen zu leisten erklärt, diesem in aller Regel die Zweckbestimmung der Leistung überläßt. In diesem Falle wird die Leistung dann vorher oder nachher auf das Ueberweisungsverhältnis festgelegt, indem sie von dem Begünstigten darauf bezogen wird. Aus diesem Grunde ist es dem Leistenden regelmäßig freigestellt, ob er zahlen will. Leistet er, so wird auf das Ueberweisungsverhältnis Bezug genommen. — Bei der Anweisung geht der Anstoß zur gleichzeitigen Tilgung zweier Schuldverhältnisse von dem Anweisenden aus; er will beispielsweise eine Schuld bei dem Leistungsempfänger tilgen und erklärt diesem nun, daß dies durch Leistung eines anderen, des Angewiesenen, geschehen soll. Die Leistung ist damit bereits auf das Ueberweisungsverhältnis festgelegt. Bei der Geschäftsanweisung übergibt er nun dem Leistungsempfänger eine Urkunde, die die Zahlungsaufforderung an den Angewiesenen enthält, und veranlaßt so den Leistungsempfänger Befriedigung bei dem Angewiesenen zu suchen. Dem in der Urkunde Benannten ist es nun völlig freigestellt, ob er leisten will. Leistet er, so unterwirft er sich damit der zwischen den beiden anderen Beteiligten bereits getroffenen Bestimmung der Leistung. Um den Angewiesenen zu der Leistung zu veranlassen, gibt der Anweisende ihm in der Anweisung die Zusicherung, daß er von seiner Schuld dem Anweisenden gegenüber durch Leistung

[8]) Vgl. RGE. 60/28; Jung, Jher. Jb. Bd. 70 S. 212 ff.; Leonhard S. 369.

an den Dritten befreit werden solle, oder daß er in sonstiger Weise eine Wirkung im Deckungsverhältnisse herbeiführen könne. Leistet nun der Angewiesene, so ist letzteres sein Beweggrund; Rechtsgrund seiner Leistung aber dürfte die Wirkung im Ueberweisungsverhältnis sein, denn die Leistung war hierauf bereits festgelegt, und darauf bezieht er sich bei der Leistung. Nicht anders ist es bei der einfachen Anweisung. Der Gärtner, der den gekauften Blumenstrauß auf Anweisung des Käufers an einen Dritten sendet, nimmt in irgend einer Weise auf den Anweisenden Bezug. Seine Erklärung würde etwa lauten: Ich leiste, weil der Anweisende Dir leisten will. Würde er dagegen erklären: Ich leiste, weil ich selbst dem Anweisenden leisten will, so würde der Empfänger meist vor einem Rätsel stehen; weil er bei der direkten Anweisung von dieser meist keine Kenntnis hat, würde er gar nicht wissen, wieso der Leistende dazu kommt, seine (des Leistenden) Schuld an einen Anderen bei ihm zur Tilgung zu bringen. Immer wird daher auf das Ueberweisungsverhältnis Bezug genommen[9]). Weil der Angewiesene in dieser Weise seine Interessen unterordnet, ist es ihm freigestellt, ob er die Anweisung befolgen und leisten will. Aber vielleicht hat die Leistung auch gerade für ihn Vorteile; er wird auf diese Weise eine ihm lästige Bringschuld an den Anweisenden durch die Leistung an den Dritten, der zu ihm hinkommt, um die Anweisung vorzuzeigen und die eventuelle Leistung in Empfang zu nehmen, bequem los. In vielen Fällen des erweiterten Anweisungsbegriffs hat der Angewiesene gerade die Vermittlung von Zahlungen übernommen. — Praktisch kommt die Geschäftsanweisung, die den Typ des reinen Zahlungsaustausches bildet, ja kaum vor. — Der Angewiesene erhält vielfach ein Entgelt für die Vermittlung der Zahlung. Bei diesen Fällen ist es leicht verständlich, daß der Angewiesene zur Leistung verpflichtet ist, und ebenso ist es berechtigt, wenn der, der sich zu dieser Vermittlung gegen Entgelt bereitfindet, nicht seine Interessen, die im Deckungsverhältnis liegen, in den Vordergrund rücken kann. So, wenn die Bank sich verpflichtet hat, Anweisungen, die der Kunde auf sie ausstellt, einzulösen. Oder wenn die Post es vertraglich gegen Entgelt übernommen hat, eine Geldzahlung an den Empfänger zu übermitteln. Aber auch bei der gewöhnlichen Anweisung und der Geschäftsanweisung sind die Interessen des Angewiesenen gewahrt. Zahlt er, nachdem er zuvor Gelegenheit hatte, das Deckungsverhältnis auf seine Richtigkeit zu prüfen und eventuell ohne Grund

[9]) Leonhard S. 381 f.

Leistung zu verweigern, so ist er damit nach richtiger Ansicht nicht schlechter gestellt als der causa solvendi des Deckungsverhältnisses Zahlende. Auch hier wird man dem Leistenden ein Rückforderungsrecht gegen den Leistungsempfänger wegen Mängel im Deckungsverhältnis nicht zugestehen, wenn nur eine Wirkung im Ueberweisungsverhältnis eingetreten ist. Wenn zwischen dem Leistungsempfänger und dem Gläubiger des Zahlenden eine Einwirkung auf das Ueberweisungsverhältnis vereinbart ist und diese mit der Leistung eingetreten ist, so müßte bei einem Rückforderungsanspruch des Leistenden das bereits erloschene Schuldverhältnis wieder aufleben, das durch die Leistung etwa begründete müßte erlöschen[10]). Der Leistende könnte also ein bereits abgeschlossenes Verhältnis wieder in Bewegung bringen, während gerade durch die Leistung eine endgültige Wirkung herbeigeführt werden sollte. Im Interesse der Stabilität dieser Verhältnisse wird daher der Leistende um des Deckungsverhältnisses willen nicht zurückfordern können. Seine Interessen sind dadurch gewahrt, daß er bei Mängeln im Deckungsverhältnis nicht zur Leistung an den Dritten gezwungen werden kann. Dies ist z. B. beim Vertrag zu Gunsten Dritter durch § 334 BGB. geschehen. Zu der wenig zweckentsprechenden Regelung, daß eine vollzogene Leistung, die bereits Wirkungen in einem anderen Verhältnis getan hat, zurückgefordert werden könnte, zwingt auch nicht der Wortlaut der §§ 812, 813 BGB.; denn der Anspruch aus rechtloser Bereicherung ist nur auf das gerichtet, um das der Empfänger noch bereichert ist (§ 818 III BGB.). Die Bereicherung auf Seiten des Leistungsempfängers besteht aber nicht mehr, weil seine Forderung gegen den Gegner verloren ist, oder weil eine solche von diesem ihm gegenüber begründet worden ist[11]). Man wird bei Drittzahlungen im Prinzip davon ausgehen müssen, daß die Parteien für ihre Kondiktionsansprüche auf die Grundverhältnisse verwiesen sind, an denen sie beteiligt sind[12]). Der Leistende ist also bei mangelnder Deckung im allgemeinen auf den Rückforderungsanspruch gegen den ihm im Deckungsverhältnis rechtlich Verbundenen beschränkt. Bei mangelndem Ueberweisungsverhältnis hat nur der Schuldner in diesem Verhältnis gegen den Leistungsempfänger einen Anspruch. Dieses Prinzip ist nicht durchbrochen, wenn

---

[10]) Planck-Siber, vor 328, III, 3, b.

[11]) Gottschalk, Jher. Jb. S. 310, 311; Leonhard S. 368; RG. JW. 1914, S. 79 Nr. 11.

[12]) So KdRGR. § 812, 4 unter eingehendem Nachweis der Rechtsprechung des RG.; vgl. hierzu Ulmer S. 54 ff.

man den Leistenden bei Nichtbestand beider Kausalverhältnisse einen Rückforderungsanspruch gegen den Leistungsempfänger einräumt[13]), denn hier mißlingt der ganze Versuch der Tilgung zweier Kausalverhältnisse. Eine Ausnahme macht man dagegen dann, wenn man dem Leistenden eine Kondiktio direkt gegen den Empfänger gibt, in dem Falle, daß die causa im Ueberweisungsverhältnis Schenkung ist und das Deckungsverhältnis keinen Bestand hat. Zu diesem Ergebnis gelangt man durch analoge Anwendung des in § 822, § 816 S. 2 BGB. ausgesprochenen Billigkeitsgrundsatzes[14]), daß unentgeltlicher Erwerb vor der ungerechtfertigten Vermögensverschiebung zu weichen hat. Es ist in der Tat nicht einzusehen, warum jemand, der auf Grund einer einfachen Anweisung eine Sache direkt an einen vom Käufer zu beschenkenden Dritten liefert, schlechter gestellt sein sollte, als wenn er die Sache zunächst an den Käufer übergibt, und dieser sie dann weiterverschenkt; hier muß ein Rückforderungsrecht auch im ersten Fall dem Beschenkten gegenüber durchgreifen. Diese Entscheidung würde aber genau so lauten, wenn der Leistende unter Bezugnahme auf das Ueberweisungsverhältnis, wie wenn er in bezug auf das Deckungsverhältnis geleistet hat. Die Interessen des Angewiesenen sind also auch nach der hier vertretenen Ansicht in allen Fällen gewahrt. — Die Regelung, daß jeder für die Rückforderung wegen mangelnden rechtlichen Grundes an den ihm im Verpflichtungsstadium Verbundenen verwiesen ist, würde dem Leistungsschema, das bei der Einwirkung einer Leistung auf zwei Kausalverhältnisse zu Grunde liegt, entsprechen. Zwischen Leistendem und Leistungsempfänger besteht vor der Leistung kein Grundverhältnis, auf das hin der Leistende zahlen könnte; leistet er dennoch, so kann er nicht nachher geltend machen, es liege eine grundlose Rechtsverschiebung vor; er wird vielmehr nunmehr auf sein Grundverhältnis verwiesen, und zwar gleichgültig, ob er auf Grund dieses Verhältnisses oder des anderen geleistet hat. Dieser Grundsatz läßt sich nun nicht bei allen Geschäften durchführen. Es war bereits gesagt, daß man dem Erfüllungsübernehmer ein Rückforderungsrecht gegen den Gläubiger des erfüllten Schuldverhältnisses zubilligen muß, wenn dieses nicht gültig ist[15]). Aber dies erklärt sich hier aus der besonderen Art des Geschäfts, weil hier die Verpflichtung des Leistenden — Be-

---

[13]) So die allgemeine Meinung.

[14]) Gottschalk a.a.O.; v. Tuhr, Jher. Jb. Bd. 48 S. 50 ff. u. a.

[15]) So Leonhard S. 370; Planck-Siber, vor 328, III, 3, b; anders Hellwig, Vertr. S. 130 ff., 141 ff.; Gottschalk, a.a.O. S. 297, 298, 299.

freiung des Schuldners — geradezu von der Gültigkeit des Gegenwertverhältnisses bedingt ist. Dasselbe würde von der Schuldübernahme zu gelten haben, und überhaupt für alle Geschäfte, die ihrer Art nach dazu bestimmt sind, auf ein anderes Schuldverhältnis zu verweisen, die sogenannten[16]) Verweisungsgeschäfte: Bürgschaft, Schuldbeitritt, Schuldübernahme und Erfüllungsübernahme. Da das ganze Geschäft hier von der einen Schuld abhängig ist, muß der Leistende ein Rückforderungsrecht haben. Ebenso würde in dem[17]) Fall zu entscheiden sein, wenn eine nicht bestehende Forderung dem Pfändungspfandgläubiger zur Einziehung überwiesen ist, und der Schuldner an diesen gezahlt hat. Hier besteht die Abhängigkeit im Deckungsverhältnis. Ebenso würde eine Verweisung auf das Deckungsverhältnis vorliegen, wenn eine Forderung zahlungshalber abgetreten wird. Hier stellt das Reichsgericht[18]) darauf ab, ob der alte Gläubiger dem neuen verpflichtet bleibt oder von dem Bestehen oder Nichtbestehen der Forderung nicht berührt wird. Im ersten Fall ist durch die Leistung des (vermeintlichen) Schuldners die Forderung im Ueberweisungsverhältnis erloschen, der neue Gläubiger nicht bereichert, sondern der alte, indem dieses Passivum im Ueberweisungsverhältnis untergeht, ein Aktivum dagegen nicht aus seinem Vermögen ausscheidet. Der neue Gläubiger ist dagegen nicht bereichert, weil dem Vermögensvorteil der Leistung des Schuldners das Minus des Erlöschens der Forderung gegenübersteht. Man würde hier, wenn sich der Leistungsempfänger in dieser Weise auf das Deckungsverhältnis verweisen läßt, anders entscheiden können im Hinblick darauf, daß hier eine kausale Beziehung zwischen Leistendem und Leistungsempfänger geschaffen wird, und der Schuldner nur einer Person gegenübersteht, an die er leisten muß. In den eigentlichen Fällen der Drittzahlung dagegen kommt auch das Ueberweisungsverhältnis nach außen in die Erscheinung, der Zahlende kann hier erkennen, daß seine Tätigkeit in Anspruch genommen wird, um eine Wirkung im Ueberweisungsverhältnis hervorzurufen.

Eine andere Ansicht[19]) will bei allen Fällen der Einfachtilgung unterscheiden nach der Art der Erfüllung durch den Dritten. Es

---

[16]) Von Leonhard S. 85, S. 380.

[17]) Von Ulmer, Diss. S. 58 erwähnten.

[18]) JW. 1914 S. 79 Nr. 11.

[19]) Stampe, Arch.Ziv.Prax. Bd. 107 S. 286 ff.; vgl. auch Planck-Siber, vor 328, 3, b; Ulmer, Arch.Ziv.Prax. 1926, N.F. Bd. 6, S. 144 ff.; derselbe Diss. S. 62, 63, 64.

sollen danach zu scheiden sein die Fälle der Drittzahlung, der Drittleistung und der abstrakten Leistung. Bei der Drittzahlung leistet der Zahlende unter Bezugnahme auf das zu erfüllende Schuldverhältnis zwischen dem Leistungsempfänger und seinem Gegner (Ueberweisungsverhältnis). Bei der Drittleistung leistet er ohne irgendwelche Bezugnahme auf eines der Verhältnisse. Unter die abstrakte Leistung sollen Anweisungsleistung, Wechselzahlung u. a. fallen. Ein Rückforderungsrecht von dem Leistungsempfänger soll der Leistende nur bei der Drittleistung haben wegen Mängel im Deckungsverhältnis. Bei der abstrakten Leistung hat er kein Rückforderungsrecht. Bei der Drittzahlung hat er ebenfalls meist keinen Anspruch, weil er nach Stampe an einer Rückforderung wegen Mängel im Ueberweisungsverhältnis kein Interesse haben soll. Die Drittzahlung würde in allen Punkten der Zahlung gemäß § 267 BGB. entsprechen. Die Drittleistung ist dagegen entweder überhaupt keine Erfüllung oder sie ist ebenfalls eine solche. Erklärt der Leistende keinerlei Zweckbestimmung, so kann sie, wie bereits ausgeführt, durch einen anderen getroffen werden. Dies würde durch den durch die Zahlung Begünstigten geschehen können, indem er die Zweckbestimmung, wie auch Stampe das vorsieht, auf das Ueberweisungsverhältnis trifft; dann handelt es sich um eine regelrechte Erfüllung nach § 267 BGB. Wird aber die Zweckbestimmung von keiner Seite getroffen, so liegt in Wirklichkeit überhaupt keine Erfüllung vor, denn die Leistung bedarf noch einer Ergänzung in bezug auf den Leistungszweck. Wird diese nicht getroffen, so liegt eine grundlose Rechtsverschiebung vor, und die Einfachtilgung kommt gar nicht zustande. Die Fälle der Drittzahlung und der Drittleistung unterscheiden sich also in Wahrheit meist nur darin, w e r die Zweckbestimmung trifft[20]); eine begriffliche Rechtfertigung zur Unterscheidung besteht aber nicht. Anklang hat diese Lehre deshalb gefunden, weil sie auf den Unterschied der Leistung nach § 362 II und § 267 BGB., der oben gekennzeichnet wurde, hinzuzielen scheint. Man geht bei der Drittleistung von der Vorstellung aus, daß der Zahlende um des Deckungsverhältnisses willen zahlt[21]). Aber dann muß der Leistende die Tilgung des Deckungsverhältnisses eben zur causa seiner Leistung machen, indem er dies erklärt oder sonstwie zum Ausdruck bringt. Dies ist z. B. nicht der Fall bei der Leistung der Post auf Grund einer Post-

[20]) Leonhard S. 369 f.

[21]) So Ulmer, Arch.Ziv.Prax. N.F. Bd. 6 S. 144 ff.; ders. Diss. S. 63, 64.

anweisung, die Stampe als Drittleistung ansieht und demgemäß der Post in dem erwähnten Fall[22]) ein Rückforderungsrecht zubilligen will. Es geht hier vielmehr aus den gesamten Umständen hervor, daß die Post nur der Vermittlung einer Zahlung des Anweisenden an den Empfänger dienen will, daß also ihre Rückbeziehung zum Einlieferer zurücktreten soll. Bei der Drittzahlung geht man von der Vorstellung aus, daß der Zahlende im Hinblick auf das Ueberweisungsverhältnis zahlt; so bei der Bürgschaftszahlung. Aber die Folgen, die man aus dieser Unterscheidung zieht, daß der Drittleistende bei Nichtbestand des Deckungsverhältnisses, der Drittzahlende nur bei Nichtbestand des Ueberweisungsverhältnisses ein Rückforderungsrecht gegen den Leistungsempfänger haben kann, sind auch dann, wenn man in dieser Weise diese Leistungsfälle der Zahlung gemäß § 362 II und der gemäß § 267 BGB. gleichstellt, noch nicht berechtigt. In allen Fällen der Einfachtilgung ist zu berücksichtigen, daß eine Wirkung in zwei Verhältnissen hervorgerufen werden soll, die Leistung kann daher nicht um des einen Verhältnisses willen zurückgefordert werden. Der wirkliche Unterschied zwischen der Zahlung nach § 362 II und 267 BGB. ist nur der, daß die Erfüllung als direkte Folge der Leistung im 1. Falle im Deckungsverhältnis, im 2. Falle im Ueberweisungsverhältnis eintritt, weil der Zahlende dieses Kausalverhältnis zum Rechtsgrund seiner Leistung gemacht hat. Die Einwirkung auf das andere Grundverhältnis tritt erst als zweite indirekte Folge zu der ersten. Hier verhilft die Leistung der Abmachung, daß diese zugleich das andere Kausalverhältnis tilgen oder aufleben lassen soll, zur Wirksamkeit. Es würde in allen Fällen, in denen eine Zahlung vermittelt oder sonst eine Einfachtilgung vorgenommen wird, eine Gefährdung des Verkehrs bedeuten, wenn der Leistende ohne weiteres zurückfordern könnte. Es würde der gesamte Zahlungsverkehr lahmgelegt, wenn der Leistungsempfänger z. B. damit rechnen müßte, daß die Bank bei mangelnder Deckung zurückfordern könnte. Der Zweck des ganzen Vorgangs, der in der Einwirkung der einen Leistung auf zwei Grundverhältnisse besteht, würde durch eine derartige Regelung in Frage gestellt. Es ist mit Recht darauf hingewiesen worden, daß dann kein Gläubiger die Zahlung durch Postanweisung z. B. entgegenzunehmen brauche. Der Giroverkehr würde seine hervorragende Bedeutung verlieren, wenn die gutschreibende Bank wegen mangelnder

[22]) RGE. Bd. 60 S. 24 ff.

Deckung rückbuchen könnte. In allen diesen Fällen nimmt daher die herrschende Meinung mit Recht an, daß ein Rückforderungsrecht ausgeschlossen ist, ganz unabhängig davon, ob man diese Institute unter die Anweisungsformen rechnet oder nicht. Weil der Leistende ein Kondiktionsrecht in beiden Fällen nicht hat — abgesehen von den Verweisungsgeschäften — bedarf es auch nicht einer dritten Leistungsart, der abstrakten. Es ist gar nicht ersichtlich, worin sich die Abstraktheit gegenüber den anderen Leistungsfällen äußern soll, und warum z. B. gerade die Anweisungsleistung abstrakt sein soll. Abstrakt ist bei der Anweisung nur die Annahme, kraft der ausdrücklichen Gesetzesbestimmung — § 784 BGB. Wäre die Annahme nicht künstlich losgelöst, so würde sie ebenfalls an das eine Kausalverhältnis gebunden sein[23]). Bei der Annahme ist die Abstraktheit in demselben Maße beschränkt, wie bei allen anderen abstrakten Verpflichtungen; in bestimmten Fällen kann die Annahme ebenso wie die Leistung trotz ihrer Abstraktheit kondiziert werden.

Sieht man die Anweisungsleistung, wie dies hier geschehen, als eine Zahlung gemäß § 267 BGB. an, so ist damit ohne weiteres die Wirkung auf das Ueberweisungsverhältnis als direkte Folge der Zahlung erklärt. Zur Wirksamkeit der Anweisungsleistung auf das Deckungsverhältnis bedarf es einer besonderen Erklärung, weil die Wirkung hier nicht zugleich als direkte Folge eintreten kann. Das ist deshalb ausgeschlossen, weil der Inhalt der Deckungsschuld dem der Ueberweisungsschuld nicht entspricht, denn die Deckungsschuld verpflichtet den Angewiesenen nur zur Leistung an den Anweisenden. Es kann keine Abänderung des Schuldinhalts in der Weise, daß der Angewiesene aus seinem Schuldverhältnis an den Leistungsempfänger zu leisten hätte, vorliegen, denn der Angewiesene wird dem Gläubiger gegenüber nicht zur Zahlung an den Dritten verpflichtet, wie das z. B. bei der Erfüllungsübernahme der Fall wäre. Bei einer Verabredung über eine Hingabe an Zahlungsstatt- wie sie verschiedentlich angenommen wird[24]), würde wieder eine Leistung causa solvendi des Deckungsverhältnisses vorliegen. Ueberhaupt widerspricht jede Einwirkung auf das Grundverhältnis, die auch immer nur auf die Anweisung auf Schuld passen würde, dem Wesen der Anweisung, die sich nur auf das Leistungsgeschäft bezieht. Da die Wirkung also nicht direkt eintreten kann, kann sie nur in der

---

[23]) Vgl. Leonhard S. 381.

[24]) v. Tuhr a.a.O. S. 8; Oertmann, vor 783, 1d; Riehl S. 4

Weise geschehen, daß der Angewiesene einen Regreßanspruch gegen den Anweisenden aus seiner Tätigkeit gewinnt. Jeder, der eine ihm fremde Schuld zahlt, eine fremde Schenkung vollzieht oder Kredit begründet, führt ein ihm objektiv und subjektiv fremdes Geschäft und kann daraus einen Anspruch gemäß §§ 683 ff. BGB. erwerben. Der Angewiesene führt also immer ein Geschäft des Anweisenden[25]). Wenn er dies auf Geheiß des Anweisenden tut, so kann darin trotzdem kein Auftragsverhältnis erblickt werden, denn es fehlen die Merkmale des Vertrages. Es sprechen hiergegen all die bekannten Gründe, die gegen die Mandatstheorie vorgebracht worden sind. Es liegt also auftraglose Geschäftsführung vor, die aber hier doch von besonderer Art ist. Weil der Angewiesene auf Geheiß des Anweisenden tätig wird, braucht er die Nützlichkeit seiner Verwendungen nicht darzutun[26]) und dem Anweisenden ist jede Einwendung, daß das Geschäft seinem Interesse nicht entsprochen habe, abgeschnitten. Der Angewiesene kann also auf jeden Fall Ersatz seiner Aufwendungen wie ein Beauftragter verlangen. Bei der Anweisung auf Schuld erlischt kraft der positiven Gesetzesbestimmung des § 787 I BGB. die Schuld im Deckungsverhältnis, bei der Anweisung auf Kredit gewinnt der Angewiesene einen Anspruch gegen den Anweisenden, bei der Anweisung, die auf eine Schenkung des Angewiesenen an den Anweisenden geht, entsteht kein Regreßanspruch des Angewiesenen.

Für den Fall der Leistung des Angewiesenen trotz Widerruf ihm gegenüber würde sich folgendes ergeben: Der Angewiesene hat kein Rückforderungsrecht gegen den Empfänger, weil bei diesem die Wirkung im Ueberweisungsverhältnis eingetroffen ist, und er nicht bereichert ist. Hat dagegen der Anweisende auch dem Leistungsempfänger gegenüber widerrufen, so würde der Leistung des Angewiesenen der Rechtsgrund fehlen, weil die Bestimmung der Leistung als auf das Ueberweisungsverhältnis wirkend, auf die bei der Leistung Bezug genommen wird, rückgängig gemacht ist. Die Einfachtilgung würde hier nicht zustande kommen, und der Leistende könnte kondizieren. Der Angewiesene, der geleistet hat und nicht kondizieren kann, würde einen Anspruch aus Geschäftsführung gegen den Anweisenden nur haben, wenn es ihm gelingen sollte, das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen der auftraglosen Geschäftsführung nachzuweisen. Auch

---

[25]) Hellwig, Vertr. S. 194.

[26]) v. Tuhr, a.a.O. S. 19.

bei der gefälschten Anweisung würde der Vorgang der Einfachtilgung nicht zustande kommen; der Leistende kann nur vom Empfänger zurückfordern[27]).

Im Konkurse des Leistungsempfängers erlischt die Anweisung nach herrschender Lehre nicht. Dagegen wendet sich mit guten Gründen v. Tuhr[28]), der annimmt, daß auf Grund des Geschäftsführungsverhältnisses der Anweisende nur gutgläubige Leistung an den Empfänger vor Kenntnis von der Konkurseröffnung gegen sich gelten zu lassen brauche. Dieser Auffassung ist zuzustimmen.

Die Anweisung stellt also, weil sie zunächst für die Beteiligten völlig unverbindlich ist, nichts weiter als einen Versuch dar, die Einfachtilgung zweier Grundverhältnisse herbeizuführen. Gegenüber dem Angewiesenen bedeutet sie lediglich die Einräumung der Möglichkeit, einen Regreßanspruch gegen den Anweisenden zu erwerben. Aber diese Möglichkeit bedeutet nur wenig mehr als diejenige, die jeder hat, der durch Geschäftsführung einen Anspruch gegen den Geschäftsherrn erwirbt. Es würde Aehnliches bedeuten, als wenn ich dem Freunde gestatte, während meiner Abwesenheit meine Bücher zu benutzen; erst wenn er sie tatsächlich benutzt, kommt ein Leihvertrag zustande. Dasselbe würde es bedeuten, wenn ich vor einer Reise den Nachbarn bitte, wenn der Gartenzaun einfallen sollte, ihn ausbessern zu lassen. Ein Auftragsverhältnis liegt nicht vor; fällt der Zaun wirklich ein, so ist der Nachbar nicht verpflichtet, ihn ausbessern zu lassen. Tut er es, so erwirbt er einen Anspruch aus Geschäftsführung. Gegenüber dem Leistungsempfänger bedeutet die Geschäftsanweisung die beiderseits unverbindliche Aufforderung, Befriedigung bei einem Dritten zu suchen. Allerdings sind dem Anweisungsempfänger gewisse Pflichten auferlegt — § 789 BGB.—, aber diese sind keine Vertragspflichten, die etwa einem besonderen Begebungsvertrag entspringen[29]), sondern sie sind gerade im Gesetz besonders statuiert, weil sie sich nicht ohne weiteres aus einem Vertrag, etwa als Nebenpflicht gemäß § 242 BGB., oder auch aus § 157 BGB. ergeben. Von seiten des Anweisenden bedeutet die Hingabe der Urkunde nicht das Versprechen der Leistung eines Dritten, sondern sie bindet auch ihn nicht. Weil die Anweisung

---

[27]) Oertmann, § 790 Anm. 4.

[28]) a.a.O. S. 24 ff., zustimmend wohl Oertmann § 791 Anm. 4; anders RGE. 54 S. 329 ff.

[29]) So Planck, § 783 Anm. 2d; wohl auch Enneccerus-Lehmann, § 201. I, 1 (früher anders); anders die herrsch. Meinung.

lediglich die Aufforderung zum Versuch der Empfangnahme der Leistung durch einen Dritten ist, kann sie auch ohne weiteres übertragen werden. Der erste Empfänger überläßt dann einem anderen diesen Versuch.

§ 7.

Der erweiterte Anweisungsbegriff.

Das BGB. regelt in §§ 783 ff. nur die Geschäftsanweisung, die durch Uebergabe einer Urkunde an den Leistungsempfänger zustande kommt, in der der Angewiesene zu einer Leistung an diesen aufgefordert wird. Sie kann auf Geld, Wertpapiere oder andere vertretbare Sachen gehen. Im Verkehr kommt die Geldanweisung des BGB. so gut wie überhaupt nicht mehr vor. Sie ist durch den Scheck und den Giroverkehr verdrängt worden. Die Anweisung auf Waren erscheint noch in der Form des Lieferscheins. Hierdurch weist der Verkäufer seinen Lieferanten, Lagerhalter oder Spediteur zur Lieferung von Waren für seine Rechnung direkt an den Käufer an. Der sogenannte Effektenscheck, der im Verkehr einer Reihe von Banken untereinander zur Lieferung von Wertpapieren dient, stellt eine Anweisung auf Wertpapiere dar.

Praktisch ist also die Bedeutung der Anweisung, wie sie im BGB. geregelt ist, verhältnismäßig gering. Die Bindung der Geschäftsanweisung an bestimmte Voraussetzungen formeller Art bedeutet eine Einengung. Eine Erweiterung dieses relativ engen Begriffs bedeutet die Unterordnung des Schecks und des Wechsels unter den Anweisungsbegriff. Durch diese Subsumierung, die fast allgemein angenommen ist, werden die Schranken der Formenstrenge nicht durchbrochen, sie sind hier vielmehr noch enger gezogen. Gerechtfertigt ist diese Formgebundenheit aber hier durch ein schneidiges und durchgreifendes Verfahren, das diesen Rechtsinstituten eigen ist. Daraus, daß die Geschäftsanweisung diese oder andere Vorteile dem Nachteil der Förmlichkeit nicht gegenüberstellen kann, erklärt sich wohl zum Teil ihre geringe Gebräuchlichkeit.

Auch den Motiven[1]) war es schon klar, daß man über die Enge des § 783 hinaus müsse, wenn sie auch den anderen Anweisungsformen nur geringe Bedeutung zumessen und deshalb eine besondere Regelung nicht für erforderlich halten. Tatsächlich

[1]) Bd. 2 S. 557, 558.

ist aber gerade die Anweisung in der einfachen Form der direkten, mündlichen und der auf Speziessachen gehenden Anweisung die weitaus häufigste Erscheinungsform der Anweisung im täglichen Leben. Die Gültigkeit der mündlichen, direkten Anweisung — beide Eigenschaften treten meist vereinigt auf —, ebenso wie die der Speziesanweisungen, die man unter den Begriff der einfachen Anweisung zusammenfassen kann, kann kaum bezweifelt werden. Die Gegenäußerungen[2]) richten sich zum Teil mehr gegen die Uebertragung der besonderen Fähigkeiten der Geschäftsanweisung, wie Uebertragbarkeit und Annahmefähigkeit, auf die einfache Anweisung[3]) und sind in gewissem Umfang berechtigt, weil beides der einfachen Anweisung nicht zukommen kann. Die Annahme ist nach § 784 II BGB. an den Vermerk auf der Urkunde gebunden und schneidet dem Annehmenden die Einwendungen aus den Grundverhältnissen ab, während er vorher Leistung ohne jeden Grund verweigern darf. Die Annahme kann nicht durch ein abstraktes Schuldversprechen nach § 780 BGB. ersetzt werden, weil einer solchen Verpflichtung die Verbindung mit dem Anweisungsvorgang fehlt; insbesondere kann die Beschränkung der Widerrufsmöglichkeit nicht eintreten. Man kann aber der einfachen Anweisung die Gültigkeit aus diesem Grunde nicht versagen, wenn begriffliche Bedenken nicht entgegenstehen. Schon Wendt[4]) weist darauf hin, daß es zu allen Zeiten ein entwickeltes Anweisungsrecht gegeben habe, ohne daß man nur die schriftliche dem Leistungsempfänger übergebene als solche angesehen habe. Auch das gemeine Recht kennt besondere Formvorschriften für die Anweisung nicht[5]). Begriffliche Bedenken können sich auch nur darauf stützen, daß eine doppelte Ermächtigung, die in einem Akt erteilt ist, wie sie von der herrschenden Lehre gefordert wird, bei der einfachen Anweisung fehle[6]). Von einem vorgefaßten Begriff, der zudem auf die Anweisung gar nicht paßt, die Gültigkeit einer Anweisung, wie sie im Verkehr täglich zu beobachten ist, ablehnen zu wollen, geht nicht an. Begrifflich unterscheidet sich die einfache Anweisung von der anderen über-

---

[2]) Löwenfeld S. 11; Riehl S. 59; Laband, Arch.Ziv.Prax. Bd. 74 S. 332; Laux, in Bay. Ztschr. f. Rechtspflege 1907, S. 73 ff.

[3]) So Laux, a.a.O.

[4]) Allgem. Anweisungsrecht S. 14.

[5]) Thöl, Handelsrecht § 325, S. 487; Windscheid-Kipp II § 412, S. 759 Note 13.

[6]) Löwenfeld S. 11 ff.

haupt nicht. Auch hier zahlt der Angewiesene auf „Anweisung" des Anweisenden oder unter ähnlicher Erklärung, bezugnehmend auf das Ueberweisungsverhältnis. Auch hier liegt das Geschäftsführungsverhältnis vor, und das Ganze ist ein unverbindlicher Versuch zur Herbeiführung einer Leistung, die auf zwei Kausalverhältnisse einwirken soll. — Wird die mündliche Anweisung noch meist unter Hinweis auf den Grundsatz der Vertragsfreiheit zugelassen[7]), ebenso wie die direkte und die auf andere als im § 783 BGB. genannten Gegenstände gerichtete Anweisung, so bestehen starke Abweichungen in der Auffassung der besonderen Anweisungsformen, wie Postanweisung, Girozahlung und Umschreibung, Akkreditiv u. a. m. Nun ist es klar, daß nicht jede Weisung des täglichen Lebens, die sich als solche bezeichnet, als Anweisung angesehen werden kann, und daß eine Abgrenzung vorgenommen werden muß. Die Gründe aber, die gegen die verschiedenen Typen des erweiterten Anweisungsbegriffs vorgebracht werden, können aber ganz überwiegend für eine Abgrenzung keinen Maßstab geben. So soll einmal keine Anweisung vorliegen, wo eine Verpflichtung zur Zahlung besteht, wie bei der Postanweisung[8]), weil dann keine Ermächtigung vorliege. Es ist aber bereits festgestellt, daß Ermächtigung — wenn eine solche vorliegen sollte — und Verpflichtung sich nicht begrifflich ausschließen, und keinen Gegensatz bilden, und daß eine Verpflichtung neben jeder Anweisung laufen kann, weil die Anweisung mit den Vertragstypen des BGB. nicht parallel geht, sondern sie schneidet. Der rote der Giroumschreibung dienende Reichsbankscheck und die Postanweisung sind nach anderer Ansicht[9]) keine Anweisungen, weil ein Verhältnis nur zwischen dem Auftraggeber und der Anstalt geschaffen werde, der Empfänger lediglich als Ziel in Betracht komme. Anders dagegen der weiße Scheck der Reichsbank, der der Auszahlung dient. Ein rechtliches Verhältnis wird aber bei der Anweisung überhaupt nicht erzeugt, sie wirkt vielmehr erst durch die Leistung und ist bis dahin oder bis zur Annahme ganz unverbindlich. Alle neben der Anweisung laufenden Rechtsverhältnisse sind von dieser selbst zu trennen,

---

[7]) Komm. d. RGR. § 783 Vorb. 2; Staudinger § 783, II, b; Oertmann, vor § 783, 2; Enneccerus § 423 II; Rümelin, Arch.Ziv.Prax. Bd. 97 S. 262 ff.; Hellwig, Verträge S. 102 ff.; Wienstein, Recht 1906, S. 1418; OLG. Frankfurt Bd. 8 S. 82 = Recht 1903 S. 605; OLG. Zweibrücken, in Recht 1907 Nr. 446; LG. Leipzig in LZ. 1907 Sp. 846.

[8]) So Planck, vor § 783 III.

[9]) Komm. d. RGR., vor § 783 Anm. 4.

auch wenn dadurch der Angewiesene zur Leistung verpflichtet wird. Daher kann auch nicht der Einwand ziehen, daß ein Dienst- oder Werkvertrag vorliege; das spricht nur dann gegen eine Anweisung, wenn der Leistende ebendenselben körperlichen Gegenstand, der ihm von dem Absender übergeben wird, an den Empfänger befördert, wenn also die Leistung gegenüber dem Absender und gegenüber dem Empfänger nur eine Arbeitsleistung darstellt. Auch widerspricht es durchaus nicht dem Wesen der Anweisung, wenn das Deckungsverhältnis nur zu dem Zweck begründet wird, eine Auszahlung zu ermöglichen; die Anweisung dient sowohl dem Zahlungsaustausch wie der Zahlungsvermittlung, und gerade letzteres ist die ungleich wichtigere und häufigere Funktion. Nach anderer Ansicht[10]) ist von einer Anweisung nur da die Rede, wo eine tätige Mitwirkung des Leistungsempfängers an der Herbeiführung des mit der Anweisung bezweckten Erfolgs stattfindet. Eine Stütze im Gesetz findet diese Ansicht, die sich vor allem gegen die direkte Anweisung richten würde, nicht. Aus dem Wesen der Anweisung, auch wenn man eine Ermächtigung fordert, folgt jedenfalls das Erfordernis der tätigen Mitwirkung nicht. Anweisung wie Ermächtigung sind durchaus wirksam, wenn eine Betätigung nur auf Seiten des Angewiesenen erfolgt. Im Anschluß an die Terminologie Stampes will man eine Anweisung daran erkennen, daß ihr ein endgültig abstrahiertes Leistungsgeschäft eigentümlich sei[11]). Aber man wird vergebens bei Stampe nach einem Kriterium suchen, wann eine solche abstrakte Leistung vorliegt, warum z. B. gerade die Anweisungsleistung abstrakt sein soll; auch das Gesetz bietet für diese Annahme gar keinen Anhaltspunkt. Die Beständigkeit der Leistung gegenüber Mängeln in dem einen oder anderen Grundverhältnis ist keine Eigenschaft, die der Anweisungsleistung allein eigentümlich wäre, es ist dies vielmehr eine Folge, die in den meisten Fällen der Einfachtilgung eintritt. Allerdings wird die Leistungsart einen Fingerzeig dafür geben können, ob eine Anweisung vorliegt. Zahlt z. B. der Leistende lediglich seine Schuld aus dem Deckungsverhältnis, so liegt keine Anweisungsleistung vor, sondern je nach den Umständen etwa ein Vertrag auf Leistung an den Drittgläubiger. Zu diesem Vertrag steht die Anweisung notwendig in einem Gegensatz, während sie sich von anderen Typen des Vertrages auf Leistung an einen Dritten nicht ohne weiteres

---

[10]) Komm. d. RGR., § 783 Anm. 6.

[11]) Ulmer S. 145.

trennen läßt, sondern auch mit einem solchen verbunden sein kann[12]). Man wird den Begriff der Anweisung überhaupt sehr weit fassen können, ein Schaden kann dadurch nicht entstehen. Unter Anweisung kann man alle die Fälle fassen, in denen eine Vermögensleistung auf zwei Kausalverhältnisse einwirken soll, und die Leistung nicht auf das Deckungsverhältnis erfolgt. Typisch für die Anweisung ist dabei, daß sie einmal den Zweck verfolgt, zwei Leistungsvorgänge durch einen zu ersetzen; und daß sie zum anderen dazu dienen soll, eine Zuwendung rasch zu vermitteln. Für Zuwendungen auf lange Sicht ist die Anweisung nicht geschaffen.

---

[12]) Vgl. S. 20.

LEBENSLAUF.

Ich bin geboren am 2. Januar 1907 in Walbeck, Kreis Geldern, als Sohn des Oberzollsekretärs Johann Crefeld und seiner Ehefrau Anna, geborene Wilms.

Von Ostern 1917 ab besuchte ich das Kaiser Karls-Gymnasium in Aachen, das ich mit dem Zeugnis der Reife Ostern 1926 verließ. Der Besuch dieser Schule war unterbrochen durch Ausweisung während des Ruhrkampfes; während dieser Zeit besuchte ich Obersekunda und Unterprima des Gymnasiums Philippinum in Marburg a. d. L. Seit 1926 studierte ich Rechtswissenschaften an der Philippsuniversität in Marburg und an der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität in Bonn. Am 4. Oktober 1930 bestand ich vor dem Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung. Seit dem 16. Januar 1931 bin ich im preußischen Justizdienst tätig. Meine mündliche Doktorprüfung legte ich am 21. November 1931 ab.

Herrn Geheimrat Professor Dr. Leonhard danke ich für wertvolle Unterstützung bei dem Zustandekommen dieser Arbeit.